U d'/ of Ottawa
39003000387620

P 75
P 103
P 110
P 115 → Dust

Digitized by the Internet Archive
in 2010 with funding from
University of Ottawa

http://www.archive.org/details/legouvernementdi00puib

Le Gouvernement direct

Chez J.-J. Rousseau

ET

APRÈS LUI

UNIVERSITÉ DE POITIERS

FACULTÉ DE DROIT

MM. Le Courtois (✻, I. ✿), Doyen, Professeur de Droit civil.

Ducrocq (O. ✻, I. ✿), Doyen honoraire, Professeur honoraire, Professeur honoraire à la Faculté de Droit de Paris, Correspondant de l'Institut.

Arnault de la Ménardière (I. ✿), Professeur honoraire.

Normand (I. ✿), Professeur de Droit criminel.

Parenteau-Dubeugnon (I. ✿), Professeur de Procédure civile et Voies d'exécution.

Arthuys (I. ✿), Professeur de Droit commercial et chargé du Cours de Droit maritime.

Bonnet (I. ✿), Professeur de Droit romain et chargé du Cours d'Eléments du Droit constitutionnel et Garanties des libertés individuelles, Assesseur du Doyen.

Petit (I. ✿), Professeur de Droit romain et chargé du Cours de Législation et Science financières.

Barrilleau (I. ✿), Professeur de Droit administratif et chargé d'un Cours de Droit administratif pour le Doctorat.

Surville (I. ✿), Professeur de Droit civil et chargé d'un Cours de Droit international privé.

Prévot-Leygonie (A. ✿), Professeur d'Histoire du Droit public (Doctorat) et de Droit constitutionnel comparé (Doctorat), et chargé d'un Cours de Principes du Droit public. (Licence et Doctorat).

Girault (I. ✿), Professeur d'Économie politique (Licence), et chargé d'un Cours d'Economie politique (Doctorat), et du Cours de Législation et Economie coloniales.

Politis (A. ✿), Professeur de Droit international public (Licence et Doctorat), et chargé du Cours d'Éléments du Droit public et administratif (Capacité).

Dubois (A. ✿), Professeur d'Économie politique et Histoire des Doctrines économiques et chargé du Cours de Législation et Economie rurales.

Testaud (A. ✿), Professeur d'Histoire du Droit (Licence), et chargé du Cours d'Histoire du Droit français (Doctorat) et d'un Cours de Législation industrielle.

Hubert, Agrégé, chargé d'un Cours de Droit civil (Licence) et d'un Cours d'Éléments du Droit civil (Capacité).

Valegeas (I. ✿), Secrétaire.

Coulon (I. ✿), Secrétaire honoraire.

COMMISSION

Président : M. PREVOT-LEYGONIE, Professeur.

Suffragants : MM. BONNET, Professeur.
TESTAUD, Professeur.

MAI 9 1974

UNIVERSITÉ DE POITIERS — FACULTÉ DE DROIT

Le Gouvernement direct Chez J.-J. Rousseau

ET

APRÈS LUI

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES POLITIQUES ET ÉCONOMIQUES)

Présentée et soutenue, le lundi 6 avril 1908, à 3 heures dans la salle des Actes publics de la Faculté

PAR

L. PUIBARAUD

Avocat à la Cour d'Appel

POITIERS

IMPRIMERIE MAURICE BOUSREZ

4, RUE SAINT-PORCHAIRE, 4

1908

Universitas BIBLIOTHECA

406307

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

JC
179
.R9P85
1908

BIBLIOGRAPHIE

J.-J. Rousseau. — *Œuvres complètes.* 25 vol., 2e édit. Paris, Beaudoin, 1826.

E. Dreyfus-Brisac. — *Contrat Social.* Paris, Alcan, 1896.

Beaulavon. — *Contrat Social.* Nouvelle édition avec une introduction et des notes. Paris, 1903.

Streckeisen-Moultou. — *Œuvres et correspondance inédites de J.-J. Rousseau.* Paris, 1861.

NOTA. — Nous renvoyons, pour le *Contrat Social,* à la pagination de l'édition Dreyfus-Brisac.

Alengry. — *Condorcet, guide de la Révolution française.* Paris, Giard et Brière, 1903.

Aulard. — *Histoire politique de la Révolution.* Paris, A. Colin, 1903.

Baudrillart. — *Bodin et son temps.* 1853.

E. Biré. — *La légende des Girondins.* Paris, 1881.

Borgeaud. — *Etablissement et revision des Constitutions en Amérique et en Europe.* Paris, 1893.

Boutmy. — *Etudes de droit constitutionnel.* Paris, 1888.

Bryce. — *La République américaine.* 4 vol. Paris, Giard et Brière, 1900-1902.

Cahen. — *Condorcet et la Révolution française.* Paris, 1903.

E. Champion. — *Esprit de la Révolution française.* Paris, 1887.

E. Champion. — *La France d'après les cahiers de 1789.* Paris, 1897.

Curti. — *Le referendum.* Paris, Giard et Brière, 1905.

Dicey. — *Introduction à l'étude du droit constitutionnel.* Paris, 1902.

Dickinson. — *Le développement du Parlement pendant le XIXe siècle,* avec préface de M. Deslandres. Paris, Giard et Brière, 1906.

Duguit. — *Manuel de droit constitutionnel.* Paris, Fontemoing, 1907.

Duguit. — *Etudes de droit public, l'Etat.* 2 vol., Paris, Fontemoing, 1901.

Duthoit. — *Le suffrage de demain.* Paris, Perrin 1901.

Esmein. — *Manuel de droit constitutionnel,* 3e édition, 1903.

E. Faguet. — *Etudes sur le XVIIIe siècle,* 1892.

E. Faguet. — *Politique comparée de Montesquieu, Rousseau et Voltaire,* 1902.

P. Janet. — *Histoire de la science politique.* 2 vol., 3e édit., Paris, 1887.

E. de Laveleye. — *Le gouvernement dans la démocratie.* 2 vol. Paris, Alcan, 1891.

J. Lemaître. — *J.-J. Rousseau.* Paris, Calmann-Lévy, 1907.

A. Lichtenberger. — *Le socialisme au XVIIIe siècle.* Paris, 1895.

R. Lureau. — *Les doctrines politiques de Jurieu.* Thèse, Bordeaux, 1904.

H. Sumner Maine. — *Essais sur le gouvernement populaire.* Paris, 1887.

H. Michel. — *L'idée de l'Etat.* Paris, Hachette, 1896.

Montesquieu. — *Esprit des lois.*

P. Nourrisson. — *Rousseau et le Rousseauisme.* Paris, Fontemoing, 1903.

F. Rocquain. — *L'esprit révolutionnaire avant la Révolution.* Paris, 1878.

E. Rod. — *L'Affaire J.-J. Rousseau.* Paris, Perrin, 1906.

A. Sarraut. — *Le gouvernement direct en France.* Thèse. Paris, 1899.

Siéyès. — *Qu'est-ce que le Tiers-Etat?*

Signorel. — *Etude de législation comparée sur le referendum législatif.* Paris, A. Rousseau, 1896.

Spencer. — *L'individu contre l'Etat,* 6e édition. Paris, Alcan, 1904.

Taine. — *Origines de la France contemporaine.*

J. Vuy. — *Origine des idées politiques de Rousseau,* 2e édit. Genève, 1889.

Wilson. — *L'Etat. Eléments d'histoire et de politique pratique.* 2 vol. Giard et Brière, 1902.

REVUES

Annales de la Société J.-J. Rousseau, publiées à Genève. Tomes I et II (1905 et 1906).

Revue du droit public et de la science politique.

Esmein. — *Deux formes de gouvernement.* Tome I, 1894, p. 15.

Saleilles. — *Analyse de l'ouvrage d'Oberholtzer « The referendum in America »,* 1894, p. 342.

Artur. — *Séparation des pouvoirs et des fonctions.* Tomes 13, 14, 15 et 20 (1900-1903).

Tchernoff. — *Montesquieu et J.-J. Rousseau.* Tomes 19 et 20, 1903.

Delpech. — *Referendum et Landsgemeinde suisses,* 1906, p. 193.

R. Bonnard. — *Les idées politiques de J.-J. Rousseau,* 1907, p. 784.

Revue internationale de l'enseignement supérieur.

Espinas. — *Le système de J.-J. Rousseau.* 1895, p. 325.

E. Dreyfus-Brisac. — *Le système de J.-J. Rousseau, réponse à M. Espinas.* 1895, p. 537.

Revue de Paris, 15 avril 1907. **Beaulavon.** — *Le système politique de J.-J. Rousseau.*

Revue politique et parlementaire.

La Révolution française.

INTRODUCTION

Le nom de J.-J. Rousseau est un de ceux qui ne cessent d'appeler la discussion et les controverses : en envisageant seulement l'aspect politique de son œuvre, on ne peut que constater l'éternelle jeunesse de ses idées : elles sont âprement discutées dès l'apparition des deux Discours *et du* Contrat, *et pendant toute la deuxième moitié du XVIIIe siècle ; jetées dans la bataille au moment de la Révolution, elles sont au fond de tous les grands débats de la Constituante, de la Législative et de la Convention ; les plus importantes passent dans les textes constitutionnels, depuis lors, l'esprit public transformé sous leur impulsion en est resté comme imprégné : on se reporte aux œuvres de Rousseau, ou tout au moins on renvoie aux principes que ses disciples en ont extrait, et qui sont, en quelque sorte, tombés dans le domaine national. Le publiciste est passé au premier plan, effaçant presque le romancier, qu'on ne lit plus guère, et dont l'influence qui s'est exercée profondément sur toute une époque, paraît un peu lointaine et comme épuisée.*

Toute sa vie, du reste, J.-J. Rousseau médita sur les problèmes politiques, l'on retrouve des traces de ce qui fut la préoccupation presque constante de son esprit dans ceux de ses ouvrages dont l'objet semble s'éloigner le plus de cet ordre de questions (1).

(1) Dans la *Lettre à d'Alembert*, par exemple, ou dans les premiers livres de l'*Emile*.

Le Discours sur les Lettres, les Sciences et les Arts, *le* Discours sur l'Inégalité, *l'article* Economie politique, *le livre V de l'*Emile, *le* Contrat Social, *la* Lettre à Mgr de Beaumont, *les* Lettres écrites de la Montagne, *forment un ensemble où se retrouvent groupées toutes ses conceptions politiques générales* (1), *et malgré les contradictions de détail qui apparaissent inévitablement dans une œuvre aussi considérable et un peu dispersée, il y a au fond de tout cela un système cohérent et complet en liaison étroite avec les autres idées du philosophe.*

M. Faguet (2) *émet un doute à cet égard : « Les idées politiques de Rousseau me paraissent, je le dis franchement, ne pas tenir à l'ensemble de ses idées », car elles tendent à « renforcer le joug social » alors que partout ailleurs Rousseau se montre insociable, amoureux de la nature primitive et simple, dégagée de toutes les constructions sociales.*

Sans doute, Rousseau célèbre, comme il était de mode au XVIIIe siècle, l'état de nature, mais selon lui il devait avoir une fin nécessaire, inéluctable, qui est l'établissement de la société ; il ne faut donc plus songer à un retour à l'état de nature (3), *il faut étudier les moyens de s'accommoder de la société et de la rendre plus habitable ; il n'y a là aucune contradiction, pas plus qu'entre le* Contrat Social *pris à part et les autres écrits de Rousseau* (4) ; *ce que nous venons de dire l'expliquerait déjà suffisamment, mais en prenant ses œuvres une à une, on aperçoit toujours un point de contact*

(1) Le *Projet de Constitution pour la Corse* et les *Considérations sur le Gouvernement de Pologne* ne sont que des applications concrètes.

(2) *Etudes sur le XVIIIe siècle*, p. 383 et s. Cf. Lemaître. *J.-J. Rousseau*, Huitième conférence, le *Contrat social* et la *Profession de foi du vicaire savoyard.*

(3) Voy. l'extrait de la *Lettre à M. Philopolis*, rapporté *infra*, p. 20, note 1.

(4) « Tous les écrits de Rousseau sont en contradiction avec le *Contrat social* ». E. Faguet, *op. cit.*, p. 386. — Cf. J. Lemaître. «... tout de même, et quoi qu'on ait fait pour le rattacher, le Contrat est en assez vif désaccord avec ses autres ouvrages... » *Loc. cit.*, p. 269.

avec le Contrat : *les deux* Discours *en sont comme le chapitre préliminaire, après lequel il est inutile de développer la phrase fameuse : « L'homme est né libre et partout il est dans les fers »; le livre V de l'*Emile *en est le résumé, les* Lettres écrites de la Montagne *une défense complète, et des maximes analogues à celles qu'il contient se retrouvent çà et là dans la* Lettre à d'Alembert, *dans les premiers livres de l'*Emile, *tout « gravite »* (1) *autour du* Contrat *et l'on s'étonne que M. J. Lemaître ait pu dire : « C'est l'ouvrage qui se laisse le moins insérer dans sa biographie; celui dont on voit le mieux qu'il aurait pu ne pas l'écrire. » Il nous apparaît, au contraire, comme le centre de son œuvre politique.*

Rousseau, théoricien du contrat social et de la souveraineté nationale, précurseur de la Révolution et des idées démocratiques modernes a subi diverses influences, qui ont marqué chez lui une empreinte très forte; protestant et génevois, il a subi celle de la politique protestante, et celle toute locale de la Suisse et de Genève; puis, comme tous les hommes de son époque, il est nourri de l'antiquité.

La Réforme, dès son apparition, fut amenée presque partout à rompre avec les pouvoirs établis, elle livra ses premiers combats au nom de la liberté de conscience, l'on s'aperçut bientôt qu'elle ne pouvait subsister sans la liberté politique : les pouvoirs traditionnels des princes furent ébranlés, leur autorité discutée, on en rechercha l'origine pour mieux en fixer les limites, on dressa partout les droits des peuples en face de ceux des rois, justifiant ainsi la révolte contre les ordres injustes, et même, à l'époque violente de la Ligue, le tyrannicide.

Les fondateurs de la nouvelle doctrine religieuse, Luther et Calvin, tout en donnant au peuple certains droits — exceptionnels — de résistance contre les rois qui violent le

(1) P. Nourrisson. *J.-J. Rousseau et le Rousseauisme*, p. 304.

pacte de souveraineté qui les lie à leurs sujets et comporte des obligations bilatérales, prêchaient le respect du pouvoir, la nécessité de l'obéissance, mais il ne purent empêcher l'esprit essentiel de la Réforme de se développer, or, au fond du protestantisme, il y avait le libre examen et l'égalité, qui devaient ruiner le principe d'autorité et amener la démocratie. La tendance n'est pas d'ailleurs au gouvernement direct, les auteurs protestants du XVIe siècle ne demandent qu'une sorte de monarchie constitutionnelle, limitée, (1) *par peuple, ils entendent les représentants de la noblesse, du clergé et des villes, c'est-à-dire qu'ils réclament, en vertu du pacte qui existe entre le roi et la nation, un contrôle sur les actes de celui-ci.* (2)

Sous ces réserves, Hotman, Languet, Duplessis-Mornay, en de savants ouvrages, proclament la souveraineté nationale en France, Buchanan et Knox en Ecosse, Althusius en Allemagne; chez tous ces auteurs, les droits du peuple sont fondés, comme pour Luther et Calvin, sur le pacte de souveraineté, appelé aussi « contrat de gouvernement » ou « pacte de sujétion », c'est une convention entre le peuple et le détenteur du pouvoir, révocable pour cause d'inexécution des conditions. Plus tard, aux siècles suivants, la Réforme étant définitivement établie, une nouvelle école de jurisconsultes protestants, celle du Droit de la nature et des gens, poussant plus loin l'analyse, place à la base même de la société un pacte conclu entre tous les hommes, qui vivaient auparavant dans l'état de nature, sans lien politique; la description de cet état primitif et les raisons pour lesquelles les hommes ont été forcés d'en sortir variant du reste avec les auteurs.

Cette école, dont les initiateurs furent Grotius et Puffen-

(1) Les mots « démocratie royale » sont souvent employés.

(2) La demande des Etats d'Orléans, en 1560, relative à la périodicité des Etats-Généraux, marque cette tendance.

dorf, et les derniers venus, Hobbes et Locke, exerça une influence profonde sur Rousseau, qui a lu les ouvrages de ses représentants et les cite fréquemment (1). *Tout près de lui, Morelli, et surtout Burlamaqui, Genevois comme lui, écrivent des traités dont le* Contrat Social *se rapproche par nombre de points; état de nature, pacte social, étaient donc des hypothèses connues avant lui, il les reproduit, elles sont ses idées directrices, mais il les renouvelle de telle sorte par la forme dont il les revêt, et les conséquences qu'il en tire, qu'il fait véritablement œuvre originale.*

Jusque-là enfermées dans des livres arides, ces théories étaient restées ignorées du public, il appartenait à Rousseau de les reprendre en une langue brillante, et de les faire accepter à une société qui avait le goût des controverses politiques, mais qui lisait peu les juristes; il lui appartenait surtout de modifier les conclusions que les auteurs protestants du XVIIe et du XVIIIe siècles tiraient de ces prémisses de l'état de nature et du contrat social. Sortie de la période de luttes continuelles qui avaient marqué ses premières années, la Réforme avait perdu un peu de son caractère d'hostilité contre les pouvoirs établis; elle avait d'ailleurs maintenant ses princes et ses rois, par suite, la plupart des jurisconsultes de l'école du Droit de la nature, après avoir placé dans l'ensemble du peuple, fondant la société par un contrat solennel, l'origine du pouvoir, en tiraient des conséquences favorables à la souveraineté absolue des rois. Plus logique, Rousseau devait tirer du contrat social, la souveraineté nationale et le gouvernement direct; allant ainsi à l'extrémité opposée, il faisait oublier ce qu'il avait emprunté à ses devanciers.

Mais Rousseau n'était pas seulement, à certains égards,

(1) Jurieu paraît ne pas avoir exercé une influence notable sur Rousseau, du moins quant aux doctrines fondamentales. Il reprend la vieille doctrine du pacte de souveraineté et ne parle pas de contrat social. Roger Lureau. *Les doctrines politiques de Jurieu.*

le disciple de Grotius et de Locke, il a gardé, malgré son existence vagabonde, le culte de la Suisse et de Genève.

Il s'est souvenu dans le Contrat, *de ces cantons ruraux, où chaque vallée a sa* Landsgemeinde, *il en a redit l'aspect pittoresque et sa description n'a pas vieilli* (1); *il rêve d'un peuple sans villes importantes, sans industrie, sans commerce adonné à l'agriculture, où les conditions seraient presque égales; n'est-ce point la Suisse, du moins en certaines portions de son territoire, les plus ignorées à vrai dire au XVIIIe siècle, un peu méprisées même, à côté des monarchies puissantes et des républiques italiennes, aristocratiques et riches.*

Genève se rapprochait davantage de celles-ci que des cantons des hautes vallées des Alpes, Rousseau lui dédie le Discours sur l'Inégalité, *il essaie dans le* Contrat *de lui montrer quelle devrait être sa véritable constitution, alors qu'elle vivait sous un régime oligarchique; ce faisant, il soulève une querelle formidable qui ne prendra fin que bien longtemps après lui* (2).

A tout cela se joint l'amour de l'antiquité, l'admiration pour la démocratie grecque ou romaine, si en faveur pendant tout le XVIIIe siècle monarchique. Ce goût de l'antiquité, où il y avait beaucoup d'esprit d'opposition, était celui de tout son temps, mais on lui doit d'avoir appelé l'attention sur les petites démocraties de la Suisse, que l'on considère aujourd'hui comme un terrain d'expériences pour les réformes les plus radicales, telles que l'adoption du gouvernement direct; on lui doit surtout d'avoir donné la vie à des principes avant lui inertes ou faussés dans leurs conséquences, sans répercussion sur la vie des Etats; la force d'impul-

(1) *Contrat*, liv. IV, ch. I, p. 181. Cf. Signorel. *Le Referendum législatif*, p. 115 et s. — Delpech. *Referendum et Landsgemeinde suisses.* Rev. dr. public, 1906, p. 203 et s.

(2) E. Rod. *L'Affaire J.-J. Rousseau.*

sion que leur a conféré son éloquence les a portés jusqu'à nous.

La propagation en fut immédiate; dans les classes instruites tout le monde avait lu le Contrat Social *et s'en était pénétré, bientôt on songera aux applications pratiques. « Le Contrat social est tout simplement un panégyrique de la République de Genève » dit M. E. Champion, qui démontre que Rousseau n'a jamais songé à la France en l'écrivant* (1), *c'est en France cependant que le terrain était le mieux préparé, qu'il devait être lu et compris dans un sens révolutionnaire; les restrictions dont Rousseau enveloppait sa pensée, soit pour déclarer impossible l'introduction du régime démocratique dans un grand pays, soit pour interdire avec prudence les changements subits dans les Etats, n'apparurent pas aux contemporains, dont l'esprit prévenu en faveur des nouveautés ne démêlait que les tendances « républicaines » de l'ouvrage.*

Sa méthode déductive, sa logique dont la rigueur force l'adhésion, entraînent jusqu'aux conséquences extrêmes : le gouvernement direct est une de celles-ci (2) *: prématurément établi par la Révolution, il a comme effrayé longtemps après les disciples de Rousseau, les héritiers, sur d'autres points, de sa doctrine politique, qui admettent les prémisses et se refusent à conclure; or, la théorie ne vaut que par son unité, et d'autre part une évolution se produit*

(1) *Esprit de la Révolution*, p. 15.

(2) Malgré l'autorité qui s'attache au nom de M. J. Lemaître, on ne peut s'empêcher de remarquer combien faux est le jugement qu'il porte sur le *Contrat*, au point de vue de la méthode. « A mon avis, le *Contrat social* est, avec le premier Discours, le plus médiocre des livres de Rousseau. *Il en est, sous une forme sentencieuse, le plus obscur et le plus incohérent* » et plus loin « Le *Contrat social* est remarquable d'incohérence et d'obscurité ». ... « Je vous avoue que je flaire dans le *Contrat social* quelques traces de dérangement d'esprit »... (*loc. cit.* p. 226). Le *Contrat social* est un livre parfaitement logique, un exemple de méthode déductive, dont on peut seulement contester l'application à la politique.

dans les faits, qui tend à la corroborer par une plus juste application du principe de la souveraineté nationale.

Le cadre de notre étude est donc tout tracé : dans une première partie, après avoir brièvement rappelé le fondement du système politique de Rousseau, nous étudierons sa conception du gouvernement direct; une seconde partie sera consacrée, après un chapitre critique, à retracer le développement de ce mode de gouvernement populaire; en dernier lieu, nous nous poserons la question de son application en France.

PREMIÈRE PARTIE

CHAPITRE Ier

LES BASES DU GOUVERNEMENT DIRECT

1. — LE POSTULAT DE L'ETAT DE NATURE ET LE CONTRAT SOCIAL

La rigueur logique de la politique de J.-J. Rousseau ne permet pas de traiter de la théorie du gouvernement direct sans déterminer auparavant de quels principes fondamentaux elle est issue. Toutes les idées politiques de Rousseau sont, en effet, les conséquences nécessaires de ses deux hypothèses de l'état de nature et du contrat social d'où il a tiré le dogme de la souveraineté nationale.

Sur l'état de nature, précédant et conditionnant l'état civil, le *Contrat Social* est assez bref (1) ; l'auteur se borne à y faire allusion comme à une idée déjà connue, qu'il a développée ailleurs et sur laquelle il est inutile de revenir longuement.

Dans le *Discours sur les sciences et les arts* se trouvent, dès 1749, des aperçus sur l'état naturel : « La simplicité des premiers temps » où régnait l'égalité dans l'ignorance et par conséquent dans l'innocence, y est célébrée en des développements qui ne sont encore que dissertations littéraires,

(1) *Contrat,* liv. I, ch. I. « L'homme est né libre et partout il est dans les fers », début du ch. VIII.

mais où apparaissent parfois la force et l'âpreté du *Discours sur l'inégalité.*

Car c'est à ce dernier qu'il faut se reporter pour analyser les idées de Rousseau sur l'état de nature et l'évolution, lente, incertaine, grâce à laquelle les hommes ont passé de la vie présociale à la vie sociale.

« Laissant donc tous les livres scientifiques qui ne nous apprennent qu'à voir les hommes tels qu'ils sont faits », il se plaît à décrire « l'homme naturel », c'est-à-dire un être hypothétique, dont toutes les qualités se réduisent à deux : l'instinct de conservation et la pitié. Rousseau se propose de le montrer dans le pur état de nature, idéal irrecouvrable pour nous, qui avons peine à le concevoir, puis se transformant sous l'action d'influences diverses qui le conduisent à contracter avec ses semblables le pacte social.

Il insiste sur le caractère purement rationnel de la description qu'il va faire. « Commençons donc par écarter tous les faits, car ils ne touchent point à la question. Il ne faut pas prendre les recherches dans lesquelles on peut entrer sur ce sujet pour des vérités historiques, mais seulement, pour des raisonnements hypothétiques et conditionnels, plus propres à éclaircir la nature des choses qu'à en montrer la véritable origine, et semblables à ceux que font tous les jours nos physiciens sur la formation du monde » (1).

C'est donc de l'homme en soi, réduit à quelques éléments simples et d'ailleurs arbitrairement choisis que Rousseau va écrire l'histoire rationnelle ou plutôt, malgré la méthode empruntée aux sciences exactes, qu'il prétend employer, le roman (2). Car les tableaux idylliques de la vie primitive

(1) *Disc. sur l'inégalité.*

(2) J. Lemaître. *J.-J. Rousseau.* « le roman de l'humanité innocente, puis pervertie ». Bonald avait déjà appelé Rousseau « le romancier de l'état sauvage ».

relèvent du Jean-Jacques romancier, plutôt que du Jean-Jacques publiciste.

Pendant une première période, l'homme, isolé, ignorant, n'a que l'instinct et pas encore la raison, il vit paisible et libre, sans passions, sans maître d'aucune sorte ; il n'a point de « relations morales » ni de « devoirs connus », par conséquent, ni vices ni vertus : il est amoral, mais il a l'instinct de la pitié qui « tient lieu de lois, de mœurs et de vertu, avec cet avantage que nul n'est tenté de désobéir à sa douce voix », en sorte que l'homme primitif n'est point l'être naturellement méchant que décrit Hobbes, « errant dans les forêts, sans industrie, sans parole, sans domicile, sans guerre et sans liaison, sans nul besoin de ses semblables, comme sans nul besoin de leur nuire », il est farouche, mais inoffensif (1).

Ces hommes, égaux dans l'ignorance, le sont physiquement autant qu'il est possible, car selon Rousseau, les inégalités physiques proviennent dans l'état civil de la différence d'éducation, et tous dans l'état de nature menant le même genre de vie, l'inégalité est réduite au minimum. Il s'ensuit de tout cela que, personne ne possédant une force absolument supérieure, et les subsistances étant en abondance, la servitude d'homme à homme est impossible et chacun peut se passer de tous.

Rousseau s'attarde à cette peinture de la vie primitive de l'humanité ; il regrette, et il y reviendra souvent dans tous ses ouvrages, cet âge d'or où les hommes vivaient dans

(1) *Manuscrits de Neuchâtel,* extrait cité par M. Dreyfus-Brisac, p. 311. « Imagine-t-on jamais de justice plus absurde que celui qui peut avoir imaginé sans frémir le système insensé de la guerre naturelle de chacun contre tous? Quel étrange animal que celui qui croirait son bien-être attaché à la destruction de toute son espèce, et comment concevoir que cette espèce aussi monstrueuse et aussi détestable pût durer seulement deux générations? Voilà pourtant jusqu'où le désir ou plutôt la fureur d'établir le despotisme et l'obéissance passive ont conduit un des plus beaux génies qui aient existé. Un principe aussi féroce était digne de son objet ».

l'égalité et la liberté sans les payer par ailleurs du poids des chaînes sociales, qu'il n'est plus possible cependant de briser (1).

Comment l'homme instinctif est-il devenu l'homme raisonnable, et de l'âge d'or de l'état de nature est-il passé à l'âge de fer de la société civile? Quels évènements ont amené cette double transformation à laquelle il n'avait que perdre? Ici, l'auteur hésite; affirmatif et dogmatique tant qu'il ne s'agit que de l'état de nature, il devient obscur et biaise, dès qu'il faut expliquer l'évolution vers l'état social; il avoue que les évènements qui l'ont déterminée « ont pu arriver de plusieurs manières », il ne peut donc faire que des « conjectures ». Il construit dans le vide, « le hasard » intervient souvent, les expressions « il est très possible », « il est très vraisemblable » se multiplient; quand aucune explication n'est possible, l'auteur invoque le temps et les siècles. Tantôt il suppose les qualités qu'il a données à l'homme se développant lentement au milieu de circonstances nouvelles, tantôt il suppose en lui des modifications essentielles et inexpliquées.

Il ne pose nettement que cette affirmation : « Le premier qui ayant enclos un terrain s'avisa de dire : « Ceci est à moi » et trouva des gens assez simples pour le croire, fut le vrai fondateur de la société civile » : l'origine de l'inégalité parmi les hommes, c'est la propriété, et c'est pour garantir cette inégalité que la société civile a été fondée, que le pacte social a été contracté.

Mais comment est née cette idée de propriété?

Le genre humain se multipliant, les conditions de la vie devinrent plus dures, l'homme apprit à bâtir des maisons,

(1) *Lettre à M. Philopolis.* « Je sens trop en mon particulier combien peu je puis me passer de vivre avec des hommes aussi corrompus que moi, et le sage même, s'il en est, n'ira pas aujourd'hui chercher le bonheur au fond d'un désert. »

se groupa en familles, se créa une langue ; les familles formèrent à leur tour des unions plus larges, images imparfaites et mal déterminées des nations. Cette seconde période de la vie de l'humanité fut encore heureuse et l'homme n'en est sorti que par un « funeste hasard » qui lui fit connaître la métallurgie et l'agriculture ; celle-ci entraîna le partage des terres, la propriété, par suite, les inégalités sociales et les luttes entre possédants et non possédants.

Fatigués de ces luttes continuelles qu'ils avaient à soutenir pour la défense de leurs biens, les possesseurs du sol s'unirent et inventèrent des « raisons spécieuses » pour duper les non possédants et fonder à leur profit exclusif la société et les lois ; l'instinct de la pitié disparut ou presque, car il ne resta le privilège que de « quelques grandes âmes cosmopolites ».

Ces premiers essais de société civile furent incertains et flottants, la société ne consista d'abord qu'en des conventions générales que tous les particuliers s'engageaient à observer et dont la communauté se rendait garante envers chacun d'eux, mais les lois étaient « éludées de mille manières », le public étant le seul « témoin » et le seul « juge ».

On fut donc obligé de commettre des magistrats pour « faire observer les délibérations du peuple » ; l'autorité était ainsi créée par les peuples pour la sauvegarde même de leur liberté, en vue de leur propre avantage, et non pour leur asservissement.

Notons immédiatement que Rousseau reconnaît la séparation du pouvoir exécutif du pouvoir législatif comme indispensable à la constitution et à la vie de l'Etat, mais le pouvoir exécutif ne sera point absolu, car l'individu ne peut se mettre aveuglément, corps et biens, lui et sa postérité, à la discrétion d'un despote. Sans approfondir davantage, Rousseau rejette ces théories, qui sont celles de Hobbes et de Puffendorf, sur l'origine et l'étendue du pouvoir, en

même temps que celle qui fait dériver la puissance politique de l'autorité paternelle.

Il conclut : « Sans entrer aujourd'hui dans les recherches qui sont encore à faire sur la nature du pacte fondamental de tout gouvernement, je me borne, en suivant l'opinion commune, à considérer ici l'établissement du corps politique comme un vrai contrat entre le peuple et les chefs qu'il se choisit, contrat par lequel les deux parties s'obligent à l'observation des lois qui y sont stipulées et qui forment les liens de leur union. » (1)

Ici apparaît l'idée d'un pacte social, d'un contrat primitif, base rationnelle, explication légitime de la société, elle sera exposée avec toute l'ampleur nécessaire dans le *Contrat Social*, mais dans cette seconde partie du *Discours* qui contient à l'état embryonnaire toutes les idées politiques que Rousseau se bornera à développer par la suite sans presque rien retrancher ou modifier, il faut noter qu'il a varié sur cette conception du pacte social, il accepte la théorie courante, provisoirement : le contrat fondamental est passé entre le peuple et ses chefs, mais il la modifie déjà profondément en disant, à l'encontre des auteurs de l'Ecole du droit de la nature et des gens, que les magistrats doivent respecter les lois émanées du peuple, et s'ils venaient à les violer, le peuple ne serait plus tenu de leur obéir parce qu'ils auraient été les premiers à dénoncer le contrat (2).

La forme des gouvernements qui contractent ainsi avec le peuple est diverse, mais le principe électif fit bientôt place au principe héréditaire et par l'hérédité s'introduisit le pouvoir arbitraire. Rousseau résume ainsi à grands traits cette évolution de la société civile. « Si nous suivons le progrès de l'inégalité dans ces différentes révolutions, nous trou-

(1) *Disc. sur l'inégalité,* seconde partie.

(2) C'est la théorie protestante sous son premier aspect, et telle aussi qu'elle fut reprise par Jurieu.

verons que l'établissement de la loi et du droit de propriété fut son premier terme, l'institution de la magistrature le second, que le troisième et dernier fut le changement du pouvoir légitime en pouvoir arbitraire; en sorte que l'état de riche et de pauvre fut autorisé par la première époque, celui de puissant et de faible par la seconde, et par la troisième celui de maître et d'esclave, qui est le dernier degré de l'inégalité, et le terme auquel aboutissent enfin tous les autres, jusqu'à ce que de nouvelles révolutions dissolvent tout à fait le gouvernement ou le rapprochent de l'institution légitime. » (1)

L'absolutisme légitime de Hobbes, de Grotius et de Puffendorf n'est donc pour Rousseau qu'une corruption du principe du gouvernement. « Le contrat de gouvernement est tellement dissous par le despotisme que le despote n'est maître qu'aussi longtemps qu'il est le plus fort; et que sitôt qu'on peut l'expulser, il n'a point à réclamer contre la violence », dit-il plus loin, justifiant ainsi le droit de révolte, sanction du contrat entre le peuple et ses chefs.

Mais c'est là « l'abus des sociétés politiques » et nous ne nous occupons que de leur établissement; ce que nous avons à retenir du *Discours sur l'inégalité,* c'est que Rousseau admet, avec toute son époque (2), l'hypothèse d'un état de nature dont les hommes sont sortis par un pacte social que notre auteur considère comme passé entre le peuple et ses chefs.

Plus tard, il rejettera énergiquement l'idée d'un tel contrat, d'abord parce que sa méfiance, déjà marquée dans le *Discours* à l'égard des titulaires de la puissance exécutive et de leurs empiètements sur le terrain législatif, s'accroissait à mesure qu'il examinait de plus près le problème politique — et sans doute, les excès de pouvoir commis à Ge-

(1) *Disc. sur l'inégalité,* seconde partie.
(2) A. Lichtenberger : *Le socialisme au XVIIIe siècle.*

nève par le Petit Conseil n'étaient-ils pas étrangers à cette orientation de son esprit — ensuite par crainte que le gouvernement traitant avec le peuple ne fut considéré, malgré les lourdes obligations qu'il assumait, comme un « pouvoir » détenant ne fût-ce qu'une parcelle de souveraineté.

Il établira dans le *Contrat Social* que le gouvernement est institué par une loi et que ses membres étant nommés par un décret du peuple sont révocables par lui *ad nutum*.

En 1755, Rousseau n'avait encore que des vues générales et classiques sur le droit public, dans ses méditations ultérieures, il devait pousser plus loin les conséquences des principes indiqués dans le *Discours*.

Ayant à traiter de l'origine de l'inégalité parmi les hommes, il ne pouvait qu'être assez bref sur la formation de la société civile et surtout sur son organisation interne, aussi accepte-t-il sans la soumettre à une critique rigoureuse la théorie du contrat telle que l'avaient exposée les jurisconsultes protestants, écartant seulement les conclusions absolutistes qu'ils en tiraient.

Il ne l'abandonna, du reste, que pour renforcer encore la mainmise du peuple législateur sur le gouvernement, dont les pouvoirs, remis périodiquement en question dans les assemblées populaires, sont des plus précaires et le sont surtout davantage que dans la théorie du contrat de gouvernement. Mais c'est dire en même temps que Rousseau n'abandonne point, et qu'au contraire il renforce sa conception d'un pacte fondamental.

C'est à en démontrer le caractère nécessaire et suffisant comme explication de l'origine de la société qu'il emploie le livre premier du *Contrat Social*.

Déjà, au livre V de l'*Emile*, à la base du syllabus des croyances politiques de son élève, Rousseau place le contrat social, il le considère comme un engagement solennel, pris par nos ancêtres, mais que nous-mêmes, parvenus à

l'âge de la raison politique, nous sommes libres de prendre ou de ne pas prendre (1).

C'est qu'en effet, selon lui, l'hypothèse d'un contrat social est la seule solution rationnelle de cette question : quel est le fondement légitime de l'autorité politique? Est-elle l'image de la puissance paternelle et peut-on dire qu'elle en dérive? Déjà dans l'article *Economie politique* (2), Rousseau avait longuement et sérieusement combattu cette idée soutenue par le chevalier Filmer dans son *Patriarcha* (3). Il la repousse, non sans ironie, dans le *Contrat* (4).

On ne pourrait davantage placer la force à la base de tout gouvernement, car elle ne saurait créer un état de droit (5), « restent donc les conventions pour base de toute autorité légitime parmi les hommes » (6), mais le pacte fondamental n'est point un traité léonin entre le peuple et un despote à la discrétion duquel il se remet, tandis que le prince n'offre rien en échange, que la promesse, dépourvue de sanction, de maintenir la paix publique : il ne serait pas lié, le peuple seul le serait, et d'une manière très étroite.

Rousseau combat vivement ces fausses notions du lien social primitif qui sont celles de Hobbes et de Grotius, ce dernier s'appuyant sur le droit de conquête pour « légaliser » l'esclavage politique.

L'aliénation absolue de la personnalité humaine à un maître est impossible et si elle avait jamais lieu, il n'y aurait pas de « corps politique », mais une simple « agrégation »,

(1) « Chaque homme, en devenant majeur et maître de lui-même, devient maître aussi de renoncer au Contrat par lequel il tient à la communauté, en quittant le pays dans lequel elle est établie »... (*Emile*, livre V).

(2) Tout le début de l'article.

(3) P. Janet. *Histoire de la science politique*, tome II, p. 187.

(4) Liv. I, ch. II.

(5) *Contrat*, liv. I, ch. III. « Convenons donc que force ne fait pas droit et qu'on n'est obligé d'obéir qu'aux puissances légitimes. »

(6) *Contrat*, liv. I, ch. IX, p. 18.

en un mot pas d'Etat. Rousseau a la même horreur que Montesquieu pour le despotisme personnel (1).

Le pacte premier est donc d'une autre sorte, pour en déterminer la teneur, il faut se demander quels sont les besoins des individus parvenus à l'extrême limite de l'état naturel, au moment où se sentant trop faibles dans leur isolement, l'union avec leurs semblables leur apparaît comme une nécessité inéluctable. Ils se réduisent à deux : sauvegarde de la personne et des biens de l'individu, sauvegarde aussi de sa liberté naturelle qui consiste à n'obéir qu'à soi-même.

Le problème ainsi posé, le contrat social donne la solution, et seul il peut la donner. Il réunit, tacitement ou solennellement, l'unanimité des voix et toutes ses clauses se résument en cet article unique : aliénation totale de chaque associé avec tous ses droits à la communauté. Ainsi l'égalité et la sécurité de tous est assurée par l'égalité des sacrifices, en même temps que la liberté qui, de naturelle devient conventionnelle, mais qui subsiste entière, tous réglant le sort de tous. « Chacun se donnant à tous ne se donne à personne; et comme il n'y a pas un associé sur lequel on n'acquière le même droit qu'on cède sur soi, on gagne l'équivalent de tout ce qu'on perd, et plus de force pour conserver ce qu'on a. » (2)

L'effet de ce contrat, où il n'est plus question de chefs que se donnerait le peuple, est de faire naître un « corps politique » ayant une volonté unique dont l'expression, est la souveraineté, car selon les définitions de Rousseau, le corps politique considéré activement est le souverain (3).

La société est fondée et la personne morale Etat apparaît. Cet acte, tacitement conclu dans la plupart des cas, Rousseau le rêvait solennel, et comme il estimait le peuple corse

(1) *Esprit des lois,* liv. V, ch. XIII et XIV.
(2) Liv. I, ch. VI, p. 32.
(3) *Emile,* liv. V. — *Contrat,* liv. I, ch. VI.

le plus proche de l'état de nature et le plus apte, par conséquent, à revivre les origines de la société (1), il avait songé à lui faire contracter le pacte fondamental et à le réunir « par un serment solennel, en un seul corps politique ».

Il importe peu d'examiner ici la valeur de cette hypothèse dont Rousseau cherchait à faire une réalité, ce que nous nous demandons seulement, c'est si, considérée relativement à l'ensemble du système politique de Rousseau, elle en est une pièce maîtresse, indispensable pour sa compréhension, et celle de ses idées sur le gouvernement direct ; or, la politique de Rousseau forme un tout cohérent et logique, qui repose sur la théorie d'un contrat social, rendu explicable par un état précédent, dans lequel l'homme, d'abord isolé, n'a éprouvé le besoin de s'unir que sous la pression de circonstances multiples décrites dans le *Discours sur l'inégalité*.

Arracher la théorie du contrat fondamental, ce serait ruiner radicalement tout le système, car ce serait laisser inexpliqué le principe de la souveraineté nationale et les déductions que Rousseau en tire, qui conduisent, par la théorie de la volonté générale, au gouvernement direct.

En dehors de Rousseau, on peut chercher un autre fondement que le contrat social au principe de la souveraineté nationale (2), mais chez J.-J. Rousseau, si l'on repousse cette théorie, le principe devient indémontrable, car il en est pour ainsi dire le corollaire.

Examinons-le à un point de vue très général, avant de l'étudier dans sa triple application au gouvernement direct.

---

(1) *Œuvres et correspond. inédites de J.-J. Rousseau,* publiées par M. G. Streckeisen-Moultou, p. 116 et p. 126.

(2) Esmein. *Manuel,* p. 205-213.

§ 2. — LE PRINCIPE DE LA SOUVERAINETÉ NATIONALE

Par le contrat social, la personne morale Etat se trouve fondée, les associations amorphes qui existèrent auparavant, dans une période d'essais et de tâtonnements décrite dans le *Discours sur l'Inégalité* se sont réunies en un « corps politique », Etat quand il est passif, souverain quand il est actif.

Si les hommes ont renoncé à leur liberté naturelle en péril dans l'état de nature, c'est pour établir une liberté conventionnelle qui a pour garantie la souveraineté de la collectivité organisée (1).

Rousseau a établi contre Hobbes et Grotius, que le pacte social ne pouvait consister dans l'aliénation sans condition des personnalités humaines à un despote, mais que le peuple n'avait d'autre maître que lui-même, considéré en corps ; l'aliénation des droits de chacun à la communauté ayant comme contre-partie le droit de n'obéir qu'aux lois votées par la communauté, c'est-à-dire le droit de n'obéir en définitive qu'à soi-même, c'est-à-dire, selon Rousseau, la liberté.

Le pouvoir du souverain est illimité, les clauses mêmes du pacte primitif ne lui sont point sacrées, il peut les modifier à son gré ; un seul acte lui est interdit parce qu'il se détruirait lui-même en le faisant : « aliéner quelque portion de lui-même » ou « se soumettre à un autre souverain ».

Tous les droits que l'homme avait dans l'état de nature

(1) *Contrat*, liv. I, ch. VII. « Or, le souverain, n'étant formé que des particuliers qui le composent, n'a ni ne peut avoir d'intérêt contraire au leur; par conséquent, la puissance souveraine n'a nul besoin de garant envers les sujets, parce qu'il est impossible que le corps veuille nuire à tous ses membres, et nous verrons ci-après qu'il ne peut nuire à aucun en particulier. Le souverain, par cela seul qu'il est, est toujours tout ce qu'il doit être. »

et dont il s'est dépouillé, la communauté les lui rend : la liberté naturelle devient la liberté civile, seulement, « limitée par la volonté générale », l'égalité naturelle (1) devient une égalité morale et légitime » qui répare dans la mesure du possible les inégalités physiques et intellectuelles. — Enfin la simple possession, acquise par la première occupation, ou par la force, devient le droit de propriété.

Ces trois droits fondamentaux restitués aux hommes par la société civile sont garantis par toute la force du lien social, mais l'égalité et la liberté seraient un leurre si les citoyens confiaient périodiquement à certains d'entre eux le droit de les représenter à tous égards, car la volonté ne se représente pas. Le souverain peut bien dire : « Je veux actuellement ce que veut un tel homme ou du moins ce qu'il dit vouloir », mais il ne peut pas dire : « Ce que cet homme voudra demain, je le voudrai encore » (2).

La souveraineté est donc inaliénable ; elle est aussi indivisible, car le corps politique est un et ne saurait avoir deux volontés qu'exprimeraient deux pouvoirs, entre lesquels la souveraineté serait censée partagée.

Inaliénable et indivisible, elle ne peut être qu'absolue ; les hommes, en devenant citoyens, reçoivent de l'Etat, garantis et sanctionnés par lui, les droits dont ils s'étaient dépouillés, mais qui nous dira quels sont ceux de ces droits, indispensables au développement de l'individu, que l'Etat doit ainsi rendre aux citoyens ? Il est le seul juge, et des droits à restituer, et de la mesure dans laquelle ils peuvent être restitués.

Dans la théorie de Rousseau, outre l'égalité, base du pacte social, il n'y a qu'un droit : la liberté, mot qui a chez lui un sens bien précis : la liberté consiste en ce que chacun ayant le droit de participer, par son vote, au pouvoir

(1) *Contrat.* Liv. I, ch. IX, in fine, p. 45.
(2) *Contrat.* Liv. II, ch. I, p. 48.

législatif, ne pourrait être opprimé que par la communauté si elle pouvait opprimer, mais, d'après Rousseau, cela lui est impossible (1).

En dehors de l'égalité et de la liberté ainsi entendue, qui sont des droits du peuple comme corps plutôt que des droits de l'homme, il n'y a pas de droits individuels antérieurs à l'Etat et s'imposant à lui, il n'y a que des concessions du pouvoir.

Il nous faut voir maintenant les conséquences de ces principes relatives : 1° A la fonction législative — comment Rousseau est amené par la logique de son système à l'idée de législation directe ; 2° A la fonction exécutive — comment Rousseau, tout en reconnaissant la légitimité des diverses formes de gouvernement, penche vers l'aristocratie élective, toujours dans la dépendance du peuple, ce qui constitue une forme atténuée de gouvernement direct. 3° A la fonction judiciaire (2) que Rousseau, à la différence de Montesquieu n'organise pas pour être la barrière nécessaire entre l'individu et l'Etat, le peuple étant d'ailleurs le juge suprême.

---

(1) *Contrat.* Liv. II, ch. I, *loc. cit.*

(2) Artur, *Rev. du dr. public,* 1900, t. 13, p. 218. « L'ensemble des pouvoirs dont se compose la souveraineté, s'analyse en trois fonctions différentes, irréductibles l'une à l'autre : la fonction législative qui consiste à faire la loi, la fonction exécutive qui consiste à gouverner et administrer, la fonction de juger.

Ces trois fonctions se retrouvent dans toute espèce de communauté politique par la bonne raison qu'aucune communauté politique ne peut fonctionner sans l'une quelconque d'entre elles. » Cf. Duguit. *Manuel,* p. 291.

CHAPITRE II

LA FONCTION LÉGISLATIVE

Lorsque le peuple souverain exerce dans sa plénitude l'autorité publique, vote les lois, les fait exécuter et tranche lui-même les difficultés qui peuvent naître à l'occasion de leur application, il se gouverne directement d'une manière absolue. Mais on ne pourrait citer aucun exemple d'un tel régime politique, c'est un système théorique dont on s'est parfois beaucoup rapproché sans pouvoir l'appliquer jamais à la lettre. J.-J. Rousseau en trouva une image dans l'organisation des cités antiques, dans les Landsgemeinde suisses, et aussi dans la constitution primitive de Genève, l'archétype sur lequel il a toujours les yeux fixés : les citoyens, législateurs dans le conseil général, ne se laissaient qu'à regret représenter entièrement pour l'exécution par le Petit Conseil, qu'ils tenaient du moins autant que possible dans leur dépendance, et ils réclamaient le droit de juger en dernier ressort les affaires qu'ils estimaient assez importantes pour être portées devant le Conseil général.

Ni dans l'antiquité, ni à Genève, si le corps des citoyens avait pu exercer lui-même la fonction législative, il n'avait pu se faire l'exécuteur des mesures générales qu'il avait prises en tant que législateur, et il avait dû déléguer la fonction exécutive à un homme, ou à un groupe d'hommes, parfois divisé lui-même en plusieurs corps, la collectivité conservant seulement un droit de contrôle sur les

magistrats qu'elle s'est donné, comme sur les titulaires de la fonction judiciaire que le peuple ne peut exercer lui-même parce que le temps et les capacités lui font défaut.

Nous ne nous occupons, dans ce chapitre, que du pouvoir législatif, que le peuple ne peut aliéner, sous peine de n'être plus un peuple, parce qu'il se confond pour Rousseau avec la souveraineté originaire.

---

§1. — LA VOLONTÉ GÉNÉRALE ET LA LÉGISLATION DIRECTE

L'idée de législation directe est essentielle dans le système de J.-J. Rousseau. C'est l'aboutissement nécessaire de la théorie du contrat social de laquelle elle est déduite : seul le souverain peut édicter des lois et le souverain, c'est le peuple tout entier, car les hommes n'ont eu d'autre but, en contractant le pacte social, que de garantir l'égalité et la liberté primitives, et comment ces droits seront-ils sauvegardés, sinon par le droit de n'obéir qu'à eux-mêmes, réunis en un seul corps politique, formant une personne morale dont la volonté, qui est la volonté générale, est la seule légitime.

Cette volonté générale n'est pas seulement la volonté de tous, c'est-à-dire la simple totalisation des volontés individuelles ; sans doute, elle est cela d'abord, mais la volonté de chacun n'a en vue que l'intérêt de l'individu et non l'intérêt commun, un objet particulier et non pas un ensemble d'objets, aussi la simple somme des volontés individuelles ne saurait constituer la volonté de l'Etat, dont les vues doivent toujours être générales et ne distinguer aucun citoyen, soit pour l'élever, soit pour l'abaisser, car ce serait violer le pacte fondamental.

Il faut donc que cette volonté de tous présente des carac-

tères tels qu'ils lui donnent la généralité indispensable pour qu'elle représente la « conscience collective (1) » du corps politique ; de cette généralité dérive son droit d'édicter des règles obligatoires, des lois.

Ces caractères distinctifs de la volonté générale, Rousseau nous les indique : « La première et la plus importante conséquence des principes ci-devant établis est que la volonté générale peut seule diriger les forces de l'Etat selon la fin de son institution qui est le bien commun ; car si l'opposition des intérêts particuliers a rendu nécessaire l'établissement des sociétés, c'est l'accord de ces mêmes intérêts qui forme le lien social, et s'il n'y avait pas quelque point dans lequel tous les intérêts s'accordent, nulle société ne saurait exister. Or, c'est uniquement sur cet intérêt commun que la société doit être gouvernée (2) ».

La volonté générale est donc celle du peuple réuni en corps et envisageant les intérêts communs, quand ces deux conditions sont réunies, la décision prise par la collectivité est une loi.

De là, il suit que la loi ne peut être l'œuvre ni d'un homme, ni d'un groupe d'hommes auxquels le peuple s'en remettrait de la fonction législative, la volonté générale ne se représente point (3).

La volonté particulière d'un prince, en quelque sorte unique représentant du peuple, s'accorderait-elle toujours avec la volonté générale : non, il est inutile de le démontrer, et d'ailleurs l'intérêt particulier du chef est tellement fort, qu'il passerait toujours avant celui de l'Etat. Les mêmes raisons qui empêchent la volonté générale d'être représentée

(1) Tchernoff. *Rev. de dr. public,* 1903, t. XX, p. 501.

(2) *Contrat.* Liv. II, ch. I, p. 47.

(3) *Ibid.* « Je dis donc que la souveraineté, n'étant que l'exercice de la volonté générale, ne peut jamais s'aliéner, et que le souverain, qui n'est qu'un être collectif, ne peut être représenté que par lui-même : le pouvoir peut bien se transmettre, mais non pas la volonté. »

par un seul l'empêchent de l'être par plusieurs, par un groupe d'hommes choisis par l'élection, constituant ce que le langage politique moderne nomme un Parlement, investi pour une période plus ou moins longue de la puissance législative.

Le régime représentatif, tel qu'il fonctionnait en Angleterre au XVIIIe siècle, celui que Montesquieu a décrit, reposait sur des principes fondamentaux qui n'ont point varié depuis.

La nation, qui ne peut se gouverner elle-même à cause de l'étendue de son territoire et aussi parce que le peuple est réputé incapable de régler lui-même ses propres affaires (1), transfère la puissance législative originaire qui lui appartient incontestablement à des députés élus à temps.

Pendant la durée de la législature, chaque député est considéré non comme le mandataire du groupe d'électeurs qui l'a choisi, mais comme le représentant de la nation tout entière ; par suite, il ne peut être lié par des instructions impératives de ses commettants, il est libre de ses votes et ne s'inspire que de sa conscience.

En effet, le peuple peut choisir avec discernement l'homme assez intègre pour mériter sa confiance, mais s'il lui donnait des instructions précises, cela supposerait aussi qu'il a la compétence nécessaire pour solutionner les problèmes

(1) *Esprit des lois.* Liv. XI, ch. VI. « Comme dans un état libre, tout homme qui est censé avoir une âme libre doit être gouverné par lui-même; il faudrait que le peuple en corps eût la puissance législative; mais comme cela est impossible dans les grands Etats, et est sujet à beaucoup d'inconvénients dans les petits, il faut que le peuple fasse, par ses représentants, tout ce qu'il ne peut pas faire lui-même.

Et plus loin : « Le grand avantage des représentants, c'est qu'ils sont capables de discuter les affaires, le peuple n'y est point du tout propre; ce qui forme un des grands inconvénients de la démocratie. »

Ces passages peuvent être rapprochés de formules de Siéyès. *Qu'est-ce que le Tiers-Etat,* ch. V, p. 156 et 167 de l'édition de 1822.

législatifs les plus compliqués, compétence qu'on lui refuse par hypothèse.

Le député, jusqu'à l'expiration du blanc-seing que la nation lui a en quelque sorte signé, est irresponsable et inamovible, le peuple a véritablement abdiqué son pouvoir législatif entre les mains de ses représentants, la souveraineté originaire réside en lui, mais le plein exercice du droit appartient au groupe de ses élus, et il ne pourrait le reprendre pour statuer lui-même sur ses affaires sans violer la Constitution.

Or, ces principes étaient absolument antinomiques avec le système de Rousseau.

Il est, en effet, de l'essence du régime représentatif d'écarter toute intervention directe du peuple dans le gouvernement, il ne manifeste son pouvoir primordial que par des élections, qui confèrent au Parlement qui l'exerce en toute indépendance, la plénitude de la puissance législative, sans que la nation puisse jamais opposer son « veto » à ce que d'autres qu'elle-même auront décidé.

Rousseau s'élève avec véhémence contre une pareille aliénation de la souveraineté; la souveraineté nationale n'est que la mise en œuvre de la volonté générale, qui ne se représente pas : « Toute loi que le peuple n'a point ratifiée est nulle; *ce n'est point une loi.* Le peuple anglais pense être libre, il se trompe fort; il ne l'est que durant l'élection des membres du Parlement : sitôt qu'ils sont élus, il est esclave, il n'est rien (1). »

Cette Constitution dans laquelle Montesquieu voyait un chef-d'œuvre de politique, n'était pour Rousseau qu'un signe d'esclavage.

Selon lui, la représentation politique à l'anglaise est destructive de l'Etat, car si le peuple abdique au profit d'un corps de représentants ses droits souverains, sa liberté, qui

(1) *Contrat.* Liv. III, ch. XV, p. 169.

consiste à n'obéir politiquement qu'à lui-même réuni dans ses comices, n'existe plus, le pacte social qui n'avait été établi que pour la garantie de cette liberté, est violé ; le peuple en un mot est soumis à une volonté particulière, la volonté générale s'évanouit.

Non seulement le gouvernement représentatif est en contradiction avec cette idée que la volonté de son essence ne se représente point ; mais il a pour conséquence fatale, que même en admettant que la volonté pût se représenter, l'esprit particulariste du Parlement ne tarderait pas à étouffer la volonté générale, la volonté commune.

Ce que Rousseau redoute par-dessus tout, c'est la constitution dans l'Etat d'associations ou de corporations. Tant que le peuple n'est pas assemblé pour remplir la fonction législative, il n'est que poussière d'hommes en face de l'Etat, intérêts particuliers et divisés, mais dès qu'il est réuni dans ses comices, il devient une personne morale par la totalisation des volontés individuelles absorbées et fondues par la généralité du but qu'elles envisagent, devenues volonté unique de l'Etat.

L'Unité de l'Etat est son principe vital, la garantie de l'intégrité de la volonté générale qui en est le moteur ; et si les citoyens formaient des associations assez puissantes pour que leur volonté particulière pût faire échec à la volonté générale, parce qu'elle s'appuierait non seulement sur un faisceau d'intérêts, mais aussi sur un ensemble de traditions, de coutumes et de règlements qui aurait déterminé chez les associés un « esprit de corps » dont le résultat serait de fausser la volonté commune en faisant prévaloir un but et un intérêt particuliers, alors le contrat social serait violé et l'Etat serait dissous par là-même (1).

(1) Rousseau trouve excellent que les Génois aient abaissé la noblesse corse, et il ne veut pas que la noblesse ou la judicature puissent se perpétuer dans les mêmes familles dont la réunion formerait un « ordre » dans l'Etat.

Or, qu'est-ce qu'un Parlement, sinon un de ces groupements, dont l'existence même est un danger ; nommés pour une certaine période, les députés représentent peut-être exactement la volonté de la nation au moment de leur élection, mais ils ne tardent pas, une fois réunis pour le travail législatif, à se créer des mœurs, des coutumes, un état d'esprit corporatif, de telle manière qu'ils constituent une sorte d' « oligarchie parlementaire » (1).

S'ils n'étaient qu'une association professionnelle ou intellectuelle, un syndicat ou une académie, le mal serait grand, cependant l'Etat ne serait point détruit.

Mais il se trouve que ce groupe d'hommes est précisément celui qui est censé représenter la nation, qui exerce dans sa plénitude son droit législatif, dans certains cas son droit de modifier les clauses du pacte social, et il tend par sa nature même à faire prévaloir son intérêt particulier, il ne représente plus la volonté collective de la nation, mais celle du parti dominant dans l'assemblée, qui peut fort bien, qui doit même dans la logique de l'institution, ne plus coïncider avec celle du pays.

La volonté générale qui, en se donnant des représentants, avait détruit son propre caractère de généralité quant au sujet, perd son second caractère de généralité, quant à l'objet, et nous avons vu que la loi ne peut être valablement faite sans qu'ils se trouvent réunis ; s'ils disparaissent, il n'y a plus de gouvernement légitime, il n'y a plus qu'un régime appuyé sur la force.

Aussi Rousseau écrivait-il à M. de Bastide dès 1760, au moment où il faisait paraître la « *Paix perpétuelle* » de l'abbé de Saint-Pierre. « Il y a une note où je dis que dans vingt ans les Anglais auront perdu leur liberté ; je crois qu'il faut mettre le reste de leur liberté, car il y en a d'assez

(1) Duguit. *Manuel de Dr. constit.*, p. 301.

sots pour croire qu'ils l'ont encore » (1) et dans le *Contrat Social* même il s'exprime ainsi : « Les députés du peuple ne sont donc ni ne peuvent être ses représentants, ils ne sont que des commissaires qui ne peuvent rien conclure définitivement (2). »

« Croyant ne découvrir dans la Société qu'une lutte d'in-
« térêts, qu'égoïsme âpre, il ne croit pas qu'un homme, un
« ordre, puissent représenter les intérêts d'un peuple »...
« Par un effort d'un raisonnement subtil, il donna corps à
« sa méfiance en déclarant que seul le souverain pourrait
« exprimer la volonté générale, il faisait de ce souverain le
« représentant idéal de la solidarité nationale, et poussant
« sa méfiance jusqu'au bout, il voulait que la volonté géné-
« rale fut traduite par la réunion des volontés de tous les
« intéressés (3). »

Le peuple qui s'en est remis à des représentants du soin de légiférer, au lieu de se donner un maître unique et de se livrer corps et biens au despote de Hobbes, s'est livré à un maître collectif, dont la domination peut être d'autant plus tyrannique qu'elle se couvre des apparences de la légalité, puisque, par une fiction dangereuse, le Parlement est censé représenter le peuple, la volonté générale et l'intérêt commun.

La législation directe est donc imposée à J.-J. Rousseau par la logique de son système, cette idée se fortifie chez lui par son admiration pour les cités grecques et pour Rome, où le peuple tout entier délibérait sur la place publique, où la préoccupation de l'intérêt commun de la cité déifiée était au premier rang dans l'esprit et dans le cœur des citoyens, où la vie publique avait le pas, pour ainsi dire, sur la vie privée, où le citoyen, en un mot, ne vivait que pour l'Etat.

(1) *Contrat*, p. 329.
(2) *Ibid.* Liv. III, ch. XV, p. 169.
(3) Tchernoff. *Rev.dr. public*, t. 19, p. 506.

Loin de considérer, avec Siéyès, que le gouvernement représentatif est un progrès, le dernier stade de l'évolution politique des sociétés, qui succède au gouvernement direct rendu impossible par l'étendue des Etats et le nombre des citoyens (1), il le regarde comme une corruption du gouvernement direct, qui, pour lui, est essentiel à la vie de l'Etat.

Ne trouvait-il pas, d'ailleurs, à Genève une constitution qui se rapprochait de celle des cités antiques : le peuple en conseil général n'a-t-il pas le pouvoir souverain dans toute sa plénitude? Rousseau se chargera de le lui rappeler avec une force et une éloquence singulières dans les *Lettres écrites de la Montagne,* où il défend le droit législatif inaliénable et imprescriptible des citoyens de Genève contre les usurpations du Petit Conseil.

Outre l'influence exercée sur Rousseau par l'antiquité et l'exemple plus rapproché de la constitution genevoise, il convient de noter que « le Contrat Social a été conçu pour être une réfutation continue de Montesquieu (2) ».

Montesquieu, admirateur de la Constitution anglaise et du régime représentatif, est aussi partisan de « corps intermédiaires » animés d'un esprit particulariste qui constituent un contrepoids naturel à la toute puissance de l'Etat, d'où il résulte pour l'individu une certaine sorte de liberté. Mais la conception que Rousseau se fait de la liberté est toute différente : pour lui, le peuple est libre parce qu'il est souverain et en tant qu'il exerce son droit de souveraineté, c'est-à-dire si la volonté générale reste une sans que ses résultats soient faussés par les volontés particulières des associations quelles qu'elles soient.

C'est ce qu'il s'attache à démontrer à l'encontre de Montesquieu, sans ménager ses critiques au gouvernement représentatif à l'anglaise; sur ce point, il ne fait d'ailleurs que

(1) Siéyès. *Qu'est-ce que le Tiers-Etat,* p. 156.
(2) E. Faguet. *Politique comparée,* p. 59.

partager la défiance qu'une bonne partie des publicistes du milieu du XVIIIe siècle (1) manifestent trop justement à l'égard du parlementarisme anglais. La corruption de la Chambre des Communes par Walpole était parvenue jusqu'aux extrêmes limites, et l'on considérait que la liberté n'était qu'un leurre ; les élections des députés étaient aux mains de la « gentry campagnarde » et une fois à la Chambre, les représentants étaient achetés par le ministère (2) ; il en résulta une sorte de défaveur jetée sur le gouvernement représentatif en général, l'Angleterre parut en décadence (3), et cette opinion, dont il subsista des traces jusqu'à la veille de la Révolution, fut une des causes qui empêcha l'établissement en France d'un régime copié sur le régime anglais.

Pour toutes ces raisons secondaires, et pour cette raison primordiale que le développement des principes mêmes posés dans le *Contrat Social* l'y obligeait, Rousseau ne pouvait concevoir d'autre système de législation que la législation directe.

A quels moyens va-t-il recourir pour la mettre en œuvre, c'est ce que nous allons examiner.

---

§ 2 — L'ORGANISATION DE LA LÉGISLATION DIRECTE

« Par le pacte social, nous avons donné l'existence et la vie au corps politique, il s'agit maintenant de lui donner le mouvement et la volonté par la législation (4).

Le pouvoir législatif, qui se confond avec la souveraineté

(1) P. Janet. *Hist. de la science politique*, t. II, p. 495.

(2) Dickinson. *Le développement du Parlement.* Les députés achetaient ouvertement leur siège et revendaient leurs votes, avec bénéfice autant que possible. Voy. p. 5-10.

(3) *Gouvernement de Pologne*, ch. VII.

(4) *Contrat.* Liv. II, ch. VI, p. 63.

originaire, est le moteur principal de l'Etat, le seul même, car il est exercé par le souverain, et s'il est abandonné à d'autres mains, c'est que l'esprit public disparaît, et que le souverain est près de laisser périmer ses prérogatives essentielles. « La puissance législative est le cœur de l'Etat, la puissance exécutive en est le cerveau, qui donne le mouvement à toutes les parties. Le cerveau peut tomber en paralysie et l'individu vivre encore. Un homme reste imbécile et vit, mais sitôt que le cœur a cessé ses fonctions, l'animal est mort. Ce n'est point par les lois que l'Etat subsiste, c'est par le pouvoir législatif (1). »

Le pouvoir exécutif, dans la dépendance perpétuelle du souverain, peut être diminué sans que l'Etat en souffre, mais si le souverain laisse tomber sa fonction essentielle qui est de faire la loi, l'Etat ne vit plus. Aussi quelles que soient la grandeur du pays et la forme du gouvernement, jamais le peuple ne doit laisser prescrire son pouvoir législatif, c'est pour lui, en tant qu'il constitue la nation, une question de vie et de mort, c'est la perte de l'égalité et de la liberté pour le maintien desquelles le pacte social a été contracté, l'Etat a été fondé. La loi, en un mot, ne peut être qu'un « acte authentique de la volonté générale ».

« Le peuple, soumis aux lois, en doit être l'auteur; il n'appartient qu'à ceux qui s'associent de régler les conditions de la société (2). »

Mais il peut les régler de diverses manières, selon les circonstances qui varient avec chaque pays et auxquelles il faut se plier : soit dans le *Contrat Social,* soit dans les applications concrètes que Rousseau lui-même en a faites à la Corse et à la Pologne, nous trouvons des systèmes de gouvernement direct, qui, pour être différents dans la forme, sont toujours quant au fond, rigoureusement conformes aux

(1) *Contrat.* Liv. III, ch. XI, p. 161.
(2) *Contrat.* Liv. II, ch. VI, p. 68.

principes de notre auteur : législation directe pure, de tout le peuple par tout le peuple — législation par représentants ou plutôt par mandataires avec procuration spéciale et bien précise — enfin législation préparée par une assemblée de représentants qui n'est qu'une grande commission d'études, le projet qu'elle a élaboré étant soumis obligatoirement à la sanction du peuple, ce qui constitue le système moderne du referendum. Nous les étudierons successivement.

I. — Législation directe pure

Si l'on conçoit mal la démocratie, c'est-à-dire la collectivité tout entière, exécutant les lois qu'elle vient de porter en vertu de son pouvoir législatif, si « à prendre le terme dans la rigueur de l'acception, il n'a jamais existé de véritable démocratie », du moins l'histoire nous montre des peuples assemblés pour légiférer, et cette idée n'a, même dans les temps modernes, rien de chimérique.

« Le peuple souverain, n'ayant d'autre force que la puis-
« sance législative, n'agit que par les lois, et les lois n'étant
« que des actes authentiques de la volonté générale, le sou-
« verain ne saurait agir que quand le peuple est assemblé.
« Le peuple assemblé, dira-t-on, quelle chimère! C'est une
« chimère aujourd'hui ; mais ce n'en était pas une il y a
« deux mille ans. Les hommes ont-ils changé de nature ? (1) »

L'antiquité a vu de grandes assemblées de citoyens. Rousseau rappelle les assemblées du peuple romain au temps de la plus grande puissance de la République ; dans cette cité riche et de population nombreuse, elles remplissaient aisément la fonction législative « de l'existant au possible, la conséquence me paraît bonne », conclut-il.

D'ailleurs, au XVIIIe siècle, un tel système de législa-

(1) *Contrat.* Liv. III, ch. XII, p. 162.

tion directe n'était pas seulement « possible », il était pratique dans les cantons suisses dont Rousseau vante la manière de légiférer, toute simple et primitive (1). Il l'était surtout à Genève, ou plutôt il l'avait été, car si le conseil général était toujours en droit, le souverain, en fait, il ne l'était plus guère. Rousseau devait éclairer ses compatriotes sur la nature de leur droits, traditionnels depuis le Moyen-Age et les anciens évêques, dont les chartes les consacraient (2), imprescriptibles, malgré les empiètements incessants du Petit Conseil qui, par de savantes manœuvres, en était arrivé à ne réunir le Conseil général que pour d'illusoires délibérations, et à concentrer par conséquent, entre ses mains, tous les pouvoirs. Genève, dont la constitution était républicaine, était en fait dominée par une oligarchie de riches bourgeois, perpétuant les charges de la cité dans les mêmes familles, depuis que les élections n'avaient plus que l'ombre de la liberté.

Mais il ne dépendait que des citoyens d'exercer à nouveau un droit que ni le temps, ni les usurpations n'avaient pu effacer, en se réunissant spontanément, sans attendre la convocation du Petit Conseil, en rendant à leurs assemblées le caractère périodique qu'elles avaient perdu, et aussi en usant de l'initiative populaire en matière législative par la voie des « représentations » (3).

Car si la souveraineté est inaliénable, elle est aussi imprescriptible, sans quoi le peuple n'aurait aucune garantie : qu'un roi ou qu'un corps de nobles s'arrogent par surprise ou par force le droit de légiférer, ils ne peuvent l'acquérir légitimement contre le peuple par une prescription même

(1) *Contrat.* Liv. IV, ch. I, p. 181. « Quand on voit chez le plus heureux peuple du monde, des troupes de paysans régler les affaires de l'Etat sous un chêne, et se conduire toujours sagement », etc.

(2) J. Vuy. *Origine des idées polit. de Rousseau.*

(3) Sur la constitution de Genève, voy. la notice rapportée par M. Dreyfus Brisac, p. 416. — Les *Lettres écrites de la Montagne.* — *L'Affaire J.-J. Rousseau,* par M. E. Rod.

plusieurs fois séculaire. Rousseau dit bien que le peuple, par son silence, ratifie implicitement des mesures générales qu'il n'a point lui-même prises, mais il reste toujours maître de se réunir et d'élever la voix pour reprendre l'exercice de son droit essentiel.

C'est sur ce point que porta le grand débat entre les citoyens et l'aristocratie genévoise, qui éclata à l'occasion de la condamnation de l'*Emile* et du *Contrat Social*, débat qui réveilla des querelles mal éteintes, révélatrices de la profonde division qui existait entre le peuple et des gouvernants qui méconnaissaient les droits souverains du Conseil général. Rousseau prit parti, et les *Lettres écrites de la Montagne* ne sont pas seulement un plaidoyer *pro domo*, elles sont aussi, et plus encore, une défense du droit d'initiative, de délibération et de vote de l'assemblée du peuple; droit inaliénable et imprescriptible.

Il y avait eu, il y avait encore des exemples de législation directe pure dans des assemblées comprenant le peuple tout entier. Rousseau pose les règles suivant lesquelles elles doivent se réunir et délibérer.

Ces assemblées sont de deux sortes :

Les unes sont « fixes et périodiques », elles se forment sans convocation, ce sont les « sessions ordinaires », en quelque sorte, du peuple législateur, avec cette différence que si le chef du pouvoir exécutif est obligé dans la constitution qui nous régit actuellement de convoquer les Chambres à certaines époques, les Chambres doivent attendre que le jour de l'ouverture de la session soit fixé par un décret, tandis que selon Rousseau, le peuple lui-même détermine par une loi la date de l'assemblée, qui se réunit de plein droit sans autre « convocation formelle ».

En outre, il y a d'autres assemblées qui sont comme des « sessions extraordinaires » que des cas imprévus peuvent exiger; alors le peuple devra être convoqué par « les magistrats préposés à cet effet ». Toute assemblée tenue en

dehors de ces diverses prescriptions est illégale et ses délibérations sont sans effet.

Sur la procédure à suivre dans les assemblées, Rousseau est assez bref dans le *Contrat Social*. « J'aurais ici bien des réflexions à faire sur le droit de voter dans tout acte de souveraineté, droit que rien ne peut ôter aux citoyens; et sur celui d'opiner, de proposer, de diviser, de discuter, que le gouvernement a toujours grand soin de ne laisser qu'à ses membres; mais cette importante matière demanderait un traité à part, et je ne puis tout dire dans celui-ci (1). »

Il précise certains points dans son *Projet de Constitution pour la Corse* et dans les *Lettres écrites de la Montagne;* dans ces dernières, il indique de quelle manière peut être exercé le droit d'initiative populaire (2) dans une Constitution qui, comme celle de Genève, selon lui, consacre un système de législation directe. L'initiative émanée du peuple prend la forme de « représentations », c'est-à-dire de pétitions signées d'un ou de plusieurs citoyens et adressées aux magistrats, au Petit Conseil en l'espèce : « Cet avis, « dit-il, n'est à la vérité que celui d'un particulier ou de « plusieurs, mais ces particuliers étant membres du sou- « verain, et pouvant le représenter quelquefois par leur « multitude, la raison veut qu'on ait égard à leur avis, « non comme à une décision, mais comme à une proposi- « tion qui la demande et qui la rend quelquefois néces- « saire (3). »

Mais, selon Rousseau, cette initiative doit être prudemment réglementée, il importe que toutes les institutions ne soient pas vouées à une instabilité perpétuelle, dans un Etat où la constitution est bien établie; par suite, le magistrat est juge de la valeur de la proposition et peut refuser de la

(1) *Contrat*. Liv. IV, ch. I, p. 184.
(2) *Lettre VIII*.
(3) *Ibid*.

soumettre au peuple en Conseil général sans invoquer de motif. C'est donc, en définitive, une initiative populaire fort restreinte, puisqu'elle peut toujours être arrêtée par le pouvoir exécutif.

Ainsi la loi est proposée, soit par les magistrats eux-mêmes, soit par le peuple après examen des magistrats, comment sera-t-elle votée ?

Dans le *Contrat*, Rousseau expose longuement de quelle manière pratique la volonté générale se manifeste.

Le pacte fondamental seul exige l'unanimité des suffrages, ceux qui ne l'acceptent pas n'empêchent point la constitution de l'État, mais ils s'en trouvent par là même exclus.

Pour les lois ordinaires, votées par la suite, la majorité suffit. De quel droit peut-elle commander à la minorité ? Rousseau prévoit l'objection et il y répond par un sophisme : le vote doit dégager la volonté générale relativement à la proposition qui est présentée à l'assemblée « chacun en donnant son suffrage dit son avis là-dessus ; et « du calcul des voix se tire la déclaration de la volonté générale. Quand donc l'avis contraire au mien l'emporte, cela « ne prouve autre chose, sinon que je m'étais trompé, et « que ce que j'estimais être la volonté générale, ne l'était « pas. Si mon avis particulier l'eût emporté, j'aurais fait « autre chose que ce que j'avais voulu ; c'est alors que je « n'aurais pas été libre (1) ».

Il n'y a là ni sophisme ni contradiction, disent certains commentateurs de Rousseau (2), les hommes en s'unissant par le pacte social qui est contracté à l'unanimité, ont entendu se soumettre pour l'avenir à l'avis de la majorité, en sorte que derrière la majorité il faut voir l'unanimité

(1) *Contrat*. Liv. IV, ch. II, p. 187.

(2) Beaulavon. *Contrat social*, Introduction; et *Revue de Paris*, 15 avril 1907. « *Le système politique de J.-J. Rousseau* », p. 756.

primitive et le raisonnement de Rousseau n'est faux qu'en apparence (1).

Cependant, s'il n'avait donné que cette justification de la loi des majorités, elle serait certainement insuffisante, mais il ajoute immédiatement : « Ceci suppose, il est vrai, que « tous les caractères de la volonté générale sont encore dans « la pluralité : quand ils cessent d'y être, quelque parti « qu'on prenne, il n'y a plus de liberté ».

En d'autres termes, ce qui importe par-dessus tout, c'est qu'il y ait un esprit public dont les citoyens assemblés pour statuer législativement soient imprégnés, de telle sorte qu'ils n'envisagent que l'intérêt commun. Quand les intérêts particuliers tendent à prévaloir, que des divisions se créent et que les lois ne se votent plus avec simplicité et rapidité, en réunissant la presqu'unanimité des suffrages, c'est que la volonté générale est altérée et l'Etat en décadence.

Il faut donc pour que la volonté générale reste comme l'expression de cette « conscience collective » qui est celle de la nation une, veiller à ce que l'amour de la cité et l'esprit de liberté ne se laissent pas étouffer par la foule des intérêts individuels.

De là, tout un système de précautions légales pour empêcher les mœurs politiques de se corrompre : mesures contre le luxe et la richesse qui entraînent des inégalités sociales trop grandes, éducation et formation du citoyen pour l'Etat, prohibition des associations particulières (2), parce qu'elles détournent les citoyens de la vue de l'intérêt public et comme tout cela ne suffirait peut-être pas encore, Rousseau crée un lien plus fort entre l'individu et l'Etat, par le caractère sacré qu'il donne à l'Etat : en proclamant « la sainteté du contrat social et des lois (3) ».

(1) *Contrat.* Liv. I, ch. VI, p. 29.
(2) *Contrat.* Liv. II, ch. III, p. 53.
(3) *Ibid.* Liv. IV, ch. VIII, p. 235.

La volonté générale est toujours droite, elle ne peut errer, mais encore faut-il qu'un homme ambitieux ou qu'un « corps » trop puissant dans l'Etat n'en ait pas faussé la notion chez les citoyens, « on veut toujours son bien, mais on ne le voit pas toujours ». Le peuple le voit clairement dans les premiers temps de sa vie politique, parce que cette vie politique est simple, que les rouages en sont peu nombreux, que les hommes ont une condition sociale à peu près égale et s'adonnent aux affaires publiques sans y apporter un esprit d'intrigue et d'ambition ; ce n'est que peu à peu que la complication administrative s'introduit en même temps que les citoyens se désintéressent de la chose publique et s'exposent à être trompés ; le législateur doit assurer les moyens qui retarderont le plus longtemps possible la dissolution du corps politique par l'affaiblissement, puis la disparition de l'esprit public, condition de la volonté générale.

Le pouvoir législatif, exercé par le peuple tout entier, n'ayant en vue que l'intérêt commun et mis en garde contre ce qui pourrait le lui faire oublier, ne peut statuer que sur un objet général. « La matière sur laquelle on statue est générale comme la volonté qui statue. C'est cet acte que j'appelle une loi. » (1)

Le législateur ne peut considérer ni « un homme comme individu, ni une action particulière »

Peu importe, par suite, la forme du gouvernement : démocratie, aristocratie ou monarchie, du moment que tout est soumis aux lois, et le gouvernement d'abord (2), le peuple est libre puisqu'il n'obéit qu'à sa propre volonté

(1) *Contrat.* Liv. II, ch. VI, p. 65.

(2) *Contrat.* Liv. II, ch. VI, p. 67. « J'appelle donc république tout Etat régi par des lois, sous quelque forme d'administration que ce puisse être : car alors seulement l'intérêt public gouverne et la chose publique est quelque chose. »

dont la généralité, quant à l'objet, garantit les particuliers contre toute entreprise tyrannique.

Rousseau voulut appliquer ces principes de gouvernement direct à la Corse pour laquelle il apparaît bien qu'on lui avait demandé sérieusement — quoiqu'en ait dit Voltaire — un projet de Constitution (1).

De ce projet, il ne nous est parvenu que des fragments, fort intéressants cependant, car, selon Rousseau, le peuple corse était le plus proche de la vie sociale primitive, et par conséquent le mieux préparé pour s'adapter à la constitution idéale qu'il rêvait d'écrire.

Car il montre dans le *Contrat Social* que le peuple est souvent mal éclairé sur l'orientation qu'il convient de donner à ses destinées politiques, et qu'un législateur, comme jadis Solon et Lycurgue, est nécessaire pour poser les jalons et l'engager dans la voie droite (2).

Il joua ce rôle deux fois : mais il se heurtait en Pologne à tout un ensemble de traditions qu'il utilisa ou tourna en essayant de les plier à son système sans y parvenir complètement, parce qu'il ne put faire table rase pour réédifier une Constitution entièrement nouvelle ; en Corse, au contraire, les mœurs simples, l'absence d'industrie et d'inégalités trop grandes dans les fortunes, l'amour de la liberté qu'avaient témoigné les armes à la main les habitants, en même temps que le territoire peu étendu de l'île, tout était rassemblé pour en faire le peuple le plus propre à adopter le gouvernement direct.

La réunion de la Corse à la France arrêta le projet avant qu'il fût complètement rédigé (3), mais dans les fragments

(1) *Œuvres inédites*, p. 21 et s. Correspondance entre Rousseau et Buttafuoco.

géra encore. Il crut qu'il était une des causes de la réunion de la Corse à

(2) *Contrat*. Liv. II, ch. VI et VII.

(3) Rousseau en conçut d'ailleurs un dépit que son orgueil maladif exa- la France, qu'on avait voulu l'empêcher d'être le législateur de cette île. *Œuvres inéd.*, p. 19.

qui nous sont parvenus, on peut trouver des indications de détail sur un système de législation directe que Rousseau avait renoncé à introduire en Pologne, comme incompatible avec l'étendue et les traditions représentatives de ce pays.

On doit regretter, d'ailleurs, qu'il n'ait pas achevé son *Projet*, car à en juger par l'ébauche, il eût été une application aussi complète que possible du *Contrat Social*.

Toute la Constitution corse repose sur un pacte social solennellement conclu, comme nous l'avons déjà indiqué (1), elle ne comporte pas la représentation politique parce que « quand l'autorité suprême est confiée à des députés, le gouvernement change et devient aristocratique (2). Le système auquel s'arrête Rousseau est celui qu'il a indiqué comme le meilleur pratiquement dans le *Contrat Social*, puisque la démocratie n'est qu'un idéal : « un gouvernement mixte où le peuple ne s'assemble que par parties, et où les dépositaires du pouvoir sont souvent changés... » « De cette forme bien établie, ajoute-t-il, il résultera deux grands avantages. L'un de ne confier l'administration qu'au petit nombre, ce qui permet le choix de gens éclairés, l'autre de faire concourir tous les membres de l'Etat à l'autorité suprême » (3).

Rousseau se réjouit de ce que les Génois aient abaissé la noblesse corse, préparant ainsi l'égalité des citoyens, et de ce que le peuple ait conservé ces mœurs rustiques, rudes et simples où il voyait l'état le meilleur de la société, parce qu'il était le plus propre au maintien de la volonté générale dans toute son intégrité — les Corses s'abstiendront d'augmenter la population des villes, ils resteront adonnés à l'agriculture, ils négligeront l'industrie et le commerce qui détournent les hommes de s'occuper des affaires publiques et accroissent les inégalités sociales.

(1) Voy. *supra*, p. 26.
(2) *Œuvres inéd.*, p. 68.
(3) *Ibid.*, p. 69.

Le *Projet* fixe des points de droit électoral importants : Rousseau, parlant dans le *Contrat Social* des assemblées populaires et du droit de suffrage, n'avait pas dit qui était citoyen et à quelles conditions. Ici, il précise en divisant les Corses en trois classes : la première est celle des citoyens, elle est la seule appelée à la vie politique, la deuxième est celle des patriotes (qu'on pourrait considérer comme des citoyens *non-actifs*), la troisième est celle des aspirants.

Jusqu'à vingt ans l'habitant reste dans la classe des aspirants « jusqu'à ce qu'aux conditions suivantes il puisse « monter aux deux autres classes : Tout aspirant marié « selon la loi, qui aura quelque fonds en propre, indépen- « damment de ceux de sa femme, sera inscrit dans la classe « des patriotes.

« Tout patriote *marié ou veuf, qui aura deux enfants « vivants, une habitation à lui et un fonds de terre suffisant « pour sa subsistance, sera inscrit dans la classe des ci- « toyens* » (1).

Ainsi, le contrat fondamental a été formé sur le pied de l'égalité la plus absolue, mais « dès le jour de l'union formée » l'inégalité, « toujours personnelle » (2), il est vrai, apparaît, et pour être citoyen, pour participer au vote de la loi, être membre du souverain, il faut, en somme, justifier d'un cens.

Rousseau exclut de l'exercice du pouvoir législatif toute la catégorie des individus qui ne vivent que de leur travail sans être en même temps possesseurs d'un fonds de terre. Il nous a dit, il est vrai, que tous les Corses seraient agriculteurs, qu'il n'y aurait chez eux ni industrie ni commerce, mais cela ne saurait être absolu, et il reste que beaucoup de nationaux seront exclus des assemblées du peuple.

(1) *Œuvres inédites*, p. 85.

(2) *Ibid.*, p. 84. Inégalité personnelle « heureusement substituée à... l'inégalité de race ou d'habitation qui résulte du système féodal municipal que nous abolissons. »

Rousseau n'avait rien laissé pressentir de sembable dans les « *Principes du droit politique* » ; bien qu'il ne s'explique nulle part sur ce point d'une manière précise, il semble résulter du *Contrat Social* tout entier que tout homme arrivé à l'âge de raison politique participe à la fonction législative. Et telle est bien, d'ailleurs, la conclusion que devaient en tirer les rédacteurs du projet girondin et de l'acte constitutionnel de l'an I (1), comme plus tard ceux du décret de 1848. Ils ne retiendront que l'aspect général et systématique des idées de Rousseau, sans voir avec quelle prudence il appliquait ses théories à la Pologne, divisant aussi les Polonais, suivant le mérite combiné avec l'âge, en plusieurs classes, respectant le régime représentatif même qu'il réprouvait si vivement dans le *Contrat ;* et surtout à la Corse où il détruit, aussitôt le pacte social formé, l'égalité primitive (2).

M. J. Lemaître va jusqu'à dire qu'entre le *Contrat Social* et le moment où le *Projet* fut commencé, les idées de Rousseau évoluèrent de telle sorte que « à ce moment-là, Rousseau ne tient plus du tout au gouvernement direct du peuple par le peuple ni à toutes les pénibles fariboles du *Contrat Social* (3) ».

Ce jugement, un peu excessif, contient une part de vérité : Rousseau, sans renoncer au gouvernement direct, a défini ce qu'il entendait par « peuple », la définition est restrictive, et la constitution qu'il voulait donner à la Corse eût sans doute ressemblé à celle de Genève, où le nombre des citoyens était très faible, relativement au chiffre total de la popula-

(1) Constitution girondine, tit. II, art. 1er. — Acte constitutionnel du 24 juin 1793, art. 4.

(2) Le *Projet de Constitution pour la Corse* n'a été publié, à vrai dire, qu'en 1861 par M. Streckeisen-Moultou, mais les *Considérations sur le Gouvernement de Pologne* ont été connues dès 1772. Voy. le ch. VII.

(3) *Rev. Hebdomad.*, 16 mars 1907, p. 305.

tion (1) ; les droits que Rousseau réclame si âprement dans les *Lettres écrites de la Montagne* au profit du Conseil général formé de tous les citoyens, étaient ceux d'une minorité, d'une aristocratie. C'est ce Conseil général dont il demande la réunion fréquente et périodique, dont il démontre contre le Petit Conseil l'imprescriptibilité des droits, qu'il appelle « le souverain », en qui réside la plénitude du pouvoir législatif, bien qu'il fut aux mains d'une classe privilégiée ; et Rousseau ne voulait point d'un droit de cité conféré plus largement, d'un Conseil général comprenant par exemple, outre les « citoyens », les habitants et les natifs, sinon les cinq classes hiérarchisées que comprenait la République de Genève.

Mais ses disciples qui n'avaient lu que le *Contrat* et l'admiraient sans le commenter par les applications concrètes que Rousseau lui-même en avait faites, avec prudence, en pliant ses principes aux circonstances de temps et de lieu, suivent à la lettre les formules générales qui y sont contenues et donnent le droit de vote à tout individu mâle âgé de vingt-et-un ans. La conception de Rousseau n'était pas aussi simplifiée, il avait réservé ces questions de capacité électorale, qui, dit-il, « demandent un traité à part » (2) ; et l'on peut voir par le *Projet de Constitution pour la Corse* que si le droit de voter dans l'assemblée législative est un droit naturel, appartenant à l'homme par cela seul qu'il est homme, garanti par le contrat primitif, du moins l'exercice de ce droit est subordonné à certaines conditions qui sont, d'après le *Projet,* le mariage et la possession d'un fonds de terre suffisant pour assurer la subsistance, c'est-à-dire que l'homme qui n'est attaché à sa patrie, ni par la famille, ni par la propriété, n'est pas jugé digne d'être membre actif du souverain.

(1) Dreyfus-Brisac, p. 416. « Le nombre des citoyens et bourgeois ensemble n'a jamais excédé seize cents. »

(2) *Contrat.* Liv. IV, ch. I, p. 184.

Rousseau est présenté d'habitude comme un théoricien du suffrage-droit. Sa conception du contrat social et de la souveraineté nationale l'y conduisent, mais de même que certains individus sont privés de l'exercice de leurs droits civils tant qu'ils ne réalisent pas des conditions de capacité déterminées par la loi, de même l'individu possède au point de vue politique un droit qui sommeille tant qu'il n'a pas rempli certaines conditions de fait indispensables pour en assurer l'exercice d'une manière utile et profitable à l'Etat.

La législation directe, si Rousseau eût appliqué lui-même ses théories, eût été l'œuvre d'une classe privilégiée, d'une aristocratie censitaire très largement ouverte ; il eut souscrit aux conditions d'électorat et d'éligibilité de la constitution de 1791 plutôt qu'à celles de la constitution de 1793, dont les rédacteurs se réclamaient plus spécialement de lui, et qui semble, en effet, l'application la plus exacte du *Contrat Social*.

Mais son système, tel qu'il était exposé dans cet ouvrage, contenait dans sa simplicité et sa généralité une force de développement qui devait bien dépasser le point de vue pratique auquel Rousseau se plaçait plus tard, et qui devait aussi aboutir logiquement à la législation directe par le suffrage universel.

A Genève même, la grande querelle dont Rousseau ne fut que l'occasion, amena une agitation qui, commencée par des réclamations des citoyens contre le Petit Conseil, finit par celles des natifs contre les citoyens pour l'extension du droit de cité (1).

Considéré en lui-même, comme il le fut au XVIIIe siècle, où les autres écrits politiques de Rousseau, écrits de circonstance ou de polémique, comme le *Gouvernement de Pologne* ou les *Lettres de la Montagne* ne furent pas lus ou mal, le *Contrat Social* avait pour conséquence nécessaire le gou-

(1) E. Rod. *L'Affaire J.-J. Rousseau,* Avant-Propos, p. I.

vernement direct du peuple par tout le peuple sous la forme de l'initiative, de la discussion et du vote dans l'assemblée des citoyens; l'origine génevoise des idées politiques de Rousseau, son idéal antique, car les républiques grecques et Rome n'étaient que des aristocraties reposant sur l'esclavage, tout cela disparut, et l'on ne vit plus que les principes abstraits et leur conséquence logique, or les principes étaient le contrat social et la souveraineté nationale, la conséquence, la législation par tous les individus mâles âgés de vingt-et-un ans, unités mathématiques, dont il suffit de compter les suffrages.

Mais comment organiser dans une grande nation, ces assemblées du peuple législateur? On pourrait recourir, tout en respectant le principe de l'inaliénabilité de la souveraineté nationale, à la nomination de députés avec mandat impératif, ou qui ne seraient que des commissaires chargés de préparer la loi, la décision étant réservée au peuple, mais ce sont là, pour Rousseau, des expédients que l'on ne doit employer que si l'état est très vaste et assez corrompu pour que les citoyens n'aient plus le goût des affaires publiques.

Si l'Etat, dont le territoire excède le cadre de la cité antique sans être aussi étendu que celui d'une grande monarchie comme la France du XVIIIe siècle, n'est pas non plus unifié et centralisé à l'excès, il peut se diviser naturellement en cités ou en cantons autonomes qui se gouvernent librement à l'intérieur et forment contre les ennemis de l'extérieur une fédération assez puissante pour garantir la sécurité des petits Etats qui la composent (1).

Rousseau cite la Hollande et la Suisse (2) qui ont été assez fortes pour faire échec à la puissance de la maison d'Autriche.

Il n'a pas donné à ses idées sur le système fédératif tout le

(1) *Contrat.* Liv. III, ch. XV, p. 171.
(2) *Contrat.* Liv. III, ch. XIII, p. 165.

développement qu'elles devaient, dans son esprit, comporter : il avait le projet de traiter à la suite de son ouvrage des « relations externes » et des « confédérations » (1) et nous savons qu'il avait commencé à jeter quelques notes sur le papier, qui ont été détruites (2), mais le projet même que Rousseau avait d'écrire un traité à part sur les « confédérations » montre qu'il attachait une grande importance à la combinaison du gouvernement direct avec la forme fédérative, et cette partie de son système se fut sans doute appuyée sur l'exemple de la Suisse qu'il avait sous les yeux et qu'il connaissait bien, pour y avoir puisé déjà beaucoup de ses idées politiques.

Il est assez remarquable, d'ailleurs, que les deux pays où le gouvernement direct a revêtu la forme la plus complète soient des Etats fédératifs : la Suisse, où c'était déjà une longue tradition, et les Etats-Unis, où l'esprit démocratique des doctrines puritaines a fait des anglo-saxons émigrés des disciples avant la lettre de J.-J. Rousseau, la même inspiration protestante se retrouvant chez eux et chez lui.

Si au point de vue des principes généraux, nous ne trouvons que des indications dans le *Contrat*, Rousseau nous montre une application du système fédératif dans les *Considérations sur le gouvernement de Pologne*.

Les grands Etats tendent à tomber dans le despotisme et leur grandeur même est un obstacle au bon fonctionnement de leur gouvernement (3), c'est un « vice radical »

(1) *Contrat*. Liv. III, ch. XV, p. 171, note de Rousseau. « Matière toute neuve, dit-il à propos des confédérations, et où les principes sont encore à établir ». Cf. *Emile*, liv. V,

(2) Dreyfus-Brisac, p. 172, note.

(3) *Gouvernem. de Pol.*, ch. V. « Grandeur des nations, étendue des Etats, première et principale source des malheurs du genre humain, et surtout des calamités sans nombre qui minent et détruisent les peuples policés. Presque tous les petits Etats, républiques et monarchies indifféremment, prospèrent par cela seul qu'ils sont petits, que tous les citoyens s'y connaissent mutuellement et s'entre-gardent, que les chefs peuvent voir par eux-mêmes le mal

et la difficulté consiste à « donner à la constitution d'un grand royaume la consistance et la vigueur de celle d'une petite république » ; il préconise pour la résoudre la division de la Pologne en trois Etats correspondant à trois provinces déjà existantes et dont il suffit d'augmenter l'autonomie en donnant aux assemblées locales ou *diétines* un pouvoir aussi large que possible dans les limites du lien fédéral. « Appliquez-vous, conclut Rousseau, à « étendre et perfectionner le système des gouvernements « fédératifs, le seul qui réunisse les avantages des grands « et des petits Etats, et par là le seul qui puisse vous con- « venir. Si vous négligez ce conseil, je doute que jamais « vous puissiez faire un bon ouvrage. »

La forme fédérative paraît à Rousseau la meilleure, parce qu'elle allie la force extérieure des grands Etats à la bonne administration interne des petits, mais nous devons regretter qu'il n'ait pas dit plus au long « comment on peut établir une bonne association fédérative, ce qui peut la rendre durable, et jusqu'à quel point on peut étendre le droit de confédération sans nuire à celui de la souveraineté » (1), formule qui fait pressentir l'Etat fédéral moderne.

Il nous reste des indications suffisantes pour démontrer que le régime politique que Rousseau estimait le meilleur au double point de vue des principes et de la politique pratique, était une ligue de cités entourées d'un territoire peu étendu (comme Genève) ou une fédération de cantons ruraux dont la population laborieuse et de mœurs simples délibère sur la place publique sans l'intermédiaire d'aucun « pouvoir moyen ».

L'exemple des Etats-Unis a prouvé depuis que cette con-

qui se fait, le bien qu'ils ont à faire et que leurs ordres s'exécutent sous leurs yeux. Tous les grands peuples, écrasés par leurs propres masses, gémissent, ou comme vous dans l'anarchie, ou sous les oppresseurs subalternes qu'une gradation nécessaire force les rois de leur donner. »

(1) *Emile*, liv. V. — V. l'édit. Dreyfus-Brisac, p. 390.

ception pouvait être élargie et que le système qui convient aux cantons suisses, peu étendus et peu peuplés, s'adaptait aussi bien à un territoire immense où vivent plus de soixante millions d'hommes.

Rousseau ne croyait pas sans doute qu'une telle application du système fédératif fut possible, car il consent à plier l'exercice du droit législatif du peuple aux exigences provenant de la dimension des Etats, il accepte la représentation, mais à regret, et en réservant au peuple soit le contrôle permanent de ses élus, soit le vote même qui parachève la loi.

II. — Représentation avec Mandat impératif

Jusqu'ici, il n'a été question que d'un système de gouvernement direct, où le peuple, dans ses assemblées périodiques, procède lui-même à tout le travail législatif, depuis l'initiative jusqu'au vote final de la loi, mais quand le peuple ne peut tenir lui-même ces assises solennelles et qu'il est forcé de s'en remettre à des députés du soin de préparer la loi et même, parfois, de la voter, comment sauvegarder l'inaliénabilité de son droit législatif souverain ?

La législation directe pure n'est possible, de l'aveu même de Rousseau, que dans des cités très petites (1), à l'image des républiques antiques ou de Genève ; la grandeur de l'Etat oblige à recourir à la représentation politique, ainsi que les exigences de la vie sociale des nations modernes : Rousseau remarque fort justement qu'en Grèce et en Italie, où le climat était doux, et où les esclaves faisaient presque tous les travaux manuels, il était naturel que les citoyens (2) vécussent sur la place publique et donnassent la plus grande

(1) *Contrat.* Liv. III, ch. XV, p. 171.
(2) *Ibid.*, liv. III, ch. XV, p. 170.

partie de leur temps aux affaires de la cité ; mais il reconnaît que les Etats modernes sont plus vastes, que la température y est moins clémente, et que surtout, l'esclavage ayant disparu, l'ensemble des citoyens a moins de loisirs.

C'est donc une nécessité que d'y nommer des députés qui exerceront certains des pouvoirs du peuple en matière législative, mais Rousseau estime que c'est là une extrémité regrettable, parce que si le peuple éprouve le besoin de s'en remettre à des représentants pour la gestion des affaires publiques, il montre par là même qu'il n'a plus le sentiment de la vie politique : l'esprit public s'affaiblit, les intérêts individuels prédominent, chacun occupé de s'enrichir, n'a plus de souci de l'Etat, la volonté générale s'altère en même temps que la préoccupation de l'intérêt commun disparaît ou presque, puisque les citoyens abandonnent à un « pouvoir moyen » (1) leurs droits de souveraineté.

Nous savons que pour Rousseau : « La souveraineté ne peut être représentée par la même raison qu'elle ne peut être aliénée ; elle consiste essentiellement dans la volonté générale, et la volonté ne se représente point, elle est la même, ou elle est autre, il n'y a point de milieu. » (2) Il repousse donc absolument le régime représentatif à l'anglaise, mais il n'est pas ennemi d'un certain mode de représentation qui n'enlève pas au peuple tout contrôle sur ses députés : le mandat impératif.

Il l'utilise en Pologne, où il estime que la législation directe pure est impossible et où, d'ailleurs, le gouvernement représentatif est traditionnel (3).

Pour prévenir la corruption de la diète, il recommande deux moyens : le premier, inspiré par la crainte qu'elle ne se laisse acheter, comme à cette époque les Communes anglaises, consiste dans « la fréquence des diètes qui, chan-

(1) *Contrat*, liv. III, ch. XIII, p. 167.
(2) *Ibid.*, liv. III, ch. XV, p. 168.
(3) *Gouvernement de Pologne*, ch. VII.

geant souvent les représentants, en rend la séduction plus coûteuse ».

Le second est le mandat impératif : « Le second moyen est d'assujettir les représentants à suivre exactement leurs intructions et à rendre un compte sévère à leurs constituants de leur conduite à la diète. » (1)

Et il ajoute des conseils sur la manière précise de rédiger les instructions des nonces, qui devront rendre compte de leur conduite à leur retour de la diète ; la sanction, s'ils ont manqué à leur mandat, consiste en ce qu'ils seront « exclus de toute nonciature subséquente. »

« Cet examen est de la dernière importance, on n'y saurait donner trop d'attention ni en marquer l'effet avec trop de soin. Il faut qu'à chaque mot que le nonce dit à la diète, à chaque démarche qu'il fait, il se voie d'avance sous les yeux de ses constituants. »

D'ailleurs, sur les matières qui n'auraient pas été prévues, le nonce reste libre ; pour ne pas entraver la marche du travail législatif, il est inutile qu'il revienne demander de nouvelles instructions, il opinera « en bon citoyen ».

Rousseau atténue ainsi le principal défaut du mandat impératif, qui est son étroitesse même ; mais, dit-il, « quand « il y aurait, en effet, quelque inconvénient à tenir ainsi « les nonces asservis à leurs instructions, il n'y aurait point « à balancer vis-à-vis l'avantage immense que la loi ne « soit jamais que l'expression réelle de la volonté de la « nation ».

Ce moyen d'assurer la concordance de la volonté des représentants avec celle des représentés était employé par les Etats-Généraux de France, et à la veille même de la

(1) *Gouvernement de Pologne*, ch. VII. Rousseau ajoute : « Je ne puis qu'admirer la négligence, l'incurie et, j'ose dire, la stupidité de la nation anglaise qui, après avoir armé ses députés de la suprême puissance, n'y ajoute aucun frein pour régler l'usage qu'ils en pourront faire pendant sept ans entiers que dure leur commission. »

Révolution, l'on vit des députés aux Etats revenir auprès de leurs mandants demander des pouvoirs plus larges lorsque les Etats se formèrent en Assemblée Nationale sur l'initiative du Tiers. Mais cette conception de la représentation politique fut abandonnée dès les premières séances par cette même Assemblée Nationale et l'on adopta tout de suite le système anglais : le député représentant de la nation tout entière, seul compatible avec la multiplicité des questions que l'Assemblée allait avoir à résoudre.

Le mandat impératif se retrouve, en effet, à la base des premières manifestations de la représentation politique, lorsque les vassaux renoncèrent à se rendre tous à l'appel du roi qui leur demandait aide et conseil, et qu'ils nommèrent des députés, ceux-ci étaient de véritables mandataires, chargés d'une procuration précise dont ils ne pouvaient enfreindre ni dépasser les termes : c'était la théorie du mandat civil appliquée au droit public. Si dans un sens, Rousseau peut dire que « l'idée des représentants est moderne » et qu' « elle nous vient du gouvernement féodal » (1), parce que le fait même de la représentation s'est produit à l'occasion de relations d'abord purement féodales, elle n'est du moins que la mise en œuvre d'une théorie de droit civil romain.

Comme tout mandataire, le député aux Etats, une fois sa mission remplie, était obligé de rendre compte à ses commettants ; mais en Angleterre, où les Etats-Généraux conquirent de bonne heure le vote de l'impôt, puis le vote des lois ordinaires, la notion de représentation politique s'élargit, le député ne fut plus considéré comme l'élu d'un ordre ou d'une classe, mais comme celui de la nation tout entière.

En effet, toute autre solution est incompatible avec les exigences du travail législatif dans une Assemblée aux sessions régulières, qui a l'initiative des lois, et ne peut se

(1) *Contrat.* Liv. III, ch. XV, p. 169.

fixer un programme rigide déterminé à l'avance ; une foule de questions peuvent se présenter sur lesquelles il serait long et oiseux que le député demandât des pouvoirs spéciaux.

Le mandat impératif est une conception régressive de la représentation politique, il resta de règle en France pour les États-Généraux parce que ceux-ci n'acquirent jamais ni le vote de l'impôt ni le droit de présenter à la sanction du roi des propositions de loi ; ils étaient consultés à des intervalles irréguliers sur une ou plusieurs questions déterminées : le député recevait mandat d'y répondre ; en dehors de cette portion précise de son mandat, il ne pouvait que présenter les vœux de ses commettants : il n'avait aucune décision à prendre, aucun vote à émettre de son initiative propre, car les États n'obtinrent jamais que voix consultative.

Mais lorsque, en 1789, ils s'arrogèrent le droit de statuer sur la constitution même du pays et qu'ils prétendirent représenter la volonté nationale, ils renoncèrent tout de suite à cette doctrine périmée et passèrent, sans la longue évolution de l'une à l'autre qu'avait suivie le Parlement anglais, à la doctrine moderne de la représentation.

D'ailleurs, le système du mandat impératif présente une grave lacune : c'est la difficulté d'organiser la sanction (1). Rousseau en indique une qui est certainement insuffisante : spéculant sur l'ambition politique des nonces à la diète polonaise, il décide que si le député vote contre ses instructions et si cela est prouvé par le compte rendu qu'il fera à ses électeurs, il sera exclu « de toute autre nonciature subséquente » (2) — mais son vote demeure acquis. — Pour que les électeurs fussent assurés que leurs volontés sont exactement suivies, il faudrait leur donner le droit de révoquer

(1) Esmein. *Rev. dr. public,* t. I, p. 15. « Deux formes de gouvernement ».
(2) *Gouvernement de Pologne,* ch. VII.

leurs élus, c'est ce qu'on n'a jamais fait pour les Etats Généraux sous l'Ancien régime, et c'est une sanction devant laquelle Rousseau recule.

De nos jours, on a essayé de l'organiser en faisant signer aux députés une démission en blanc, mais il n'apparaît pas que ce système, d'ailleurs inconstitutionnel chez nous, puisse donner d'excellents résultats (1).

Quoi qu'il en soit, d'après Rousseau, le mandat impératif n'aboutit qu'à une sanction personnelle contre le député : la loi peut être valablement faite par un mandataire infidèle ; d'autre part, il avoue que les instructions données à l'élu offrent souvent des lacunes, qu'il reste libre de voter selon sa conscience sur toutes les questions imprévues qui se présenteront, et elles peuvent être nombreuses et des plus graves.

Aussi, bien qu'il l'oppose à la représentation à l'anglaise, son système n'eût pas assuré une concordance complète de la volonté des élus avec celle des électeurs ; pour que cela fût, il faudrait : 1° Que le député pût être révoqué arbitrairement si ses commettants jugent qu'il a dépassé les termes de la procuration et 2° qu'il soit obligé de demander de nouveaux pouvoirs sur tous les points imprévus ou au moins sur les plus importants.

Mais ce serait exposer l'Assemblée législative à être perpétuellement désorganisée par des révocations peut-être injustifiées, et ce serait aussi empêcher l'élaboration continue de la loi par l'obligation incessante de réclamer des instructions complémentaires, par suite rendre inutile et même impossible le régime représentatif.

Rousseau ne semble pas s'en être complètement aperçu, il estime que le mandat impératif est un garantie sérieuse, un contrôle rigoureux des représentants, et il s'étonne que le peuple anglais n'ait pas songé à l'organiser (2).

(1) Duguit. *Manuel*, p. 313. — Cf. Esmein. *Manuel*, p. 208 et 296.
(2) Voy. *supra*, note page 60.

Cependant il n'en parle point dans le *Contrat Social;* à côté de la législation directe pure, il propose un autre système qui sauvegarde d'une manière plus assurée les droits d'un peuple obligé de recourir à la représentation, système qui est, en même temps, sans qu'il s'en doutât peut-être, beaucoup mieux en harmonie avec la vie politique des peuples modernes. C'est le referendum législatif.

III. — Représentation avec Referendum

« Rousseau s'est-il fait une idée bien nette du referen-
« dum tel, par exemple, que l'a organisé la Convention ?
« J'en doute, et ce doute est d'autant plus sérieux que ce
« n'est qu'avec une certaine difficulté qu'il est possible de
« dégager de ses écrits la notion de cette institution », dit M. Signorel dans son ouvrage sur le *Referendum législatif.* (1)

A la vérité, on chercherait vainement dans le *Contrat Social* et dans les autres ouvrages politiques de Rousseau cette expression « referendum », mais la notion de la chose y est très clairement indiquée, aussi bien que dans le Projet girondin et la Constitution montagnarde, et dans les rapports qui les précèdent, où le mot ne figure pas davantage.

Depuis le XVIe siècle comme encore à l'époque où Rousseau écrivait le *Contrat,* cette expression avait un sens précis bien différent de celui qu'elle a aujourd'hui : elle désignait une institution propre à la Suisse, d'un caractère diplomatique bien défini. Dans certains cantons (2), formés de communautés rurales indépendantes, groupées fédérativement les décisions d'intérêt général étaient prises par la diète

(1) P. 169.
(2) Le Valais et les Grisons.

cantonale, composée de délégués des communautés qui leur imposaient un mandat strictement limité ; si cependant une question non prévue se présentait, on la discutait, on la votait même, mais la décision n'était prise que « ad referendum », sauf la ratification des communautés (1).

Il en fut de même aux Diètes de la Confédération suisse, qui n'étaient aussi que des conférences diplomatiques ; les députés à la Diète étaient nommés par les cantons avec mandat impératif, et toute question nouvelle ne recevait de solution que sous réserve de l'approbation du peuple des Etats, alors tout à fait indépendants, qui les avaient délégués.

Rousseau qui décrit si exactement les Landsgemeinde (2) sans les dénommer, en eût sans doute usé de même avec le referendum s'il eût complété le *Contrat Social* par l'ouvrage qu'il rêvait sur le système fédératif, mais l'institution dont il donne le principe au chapitre XV du livre III, n'a rien du referendum diplomatique tel qu'il était déjà pratiqué en Suisse depuis plusieurs siècles. C'est quelque chose d'entièrement nouveau, qui ne devait être mis en œuvre pour la première fois que par Condorcet, disciple direct de Rousseau dont il invoque l'autorité, dans le projet de constitution qu'il rédigea, d'où le referendum passa avec une organisation plus complète et plus simple à la fois dans l'Acte constitutionnel du 24 juin 1793 (3). « La souveraineté du peuple ne peut être représentée par la même raison qu'elle ne peut être aliénée ; elle consiste essentiellement dans la volonté générale, et la volonté ne se représente point, elle est la même, ou elle est autre ; il n'y a point de milieu. Les députés du peuple ne sont donc ni ne peuvent être ses représentants, ils ne sont que ses commissaires : ils ne peuvent rien conclure définitivement. Toute loi que le peuple en personne n'a pas ratifiée est nulle ; ce n'est point une loi. Le peuple

(1) Wilson. *L'Etat*, t. I, p. 444. Cf. Curti. *Le Referendum*, p. 11 et s.
(2) *Contrat*. Liv. IV, ch. I.
(3) *Infra*, Deuxième partie, ch. II, sect. I.

anglais pense être libre, il se trompe fort ; il ne l'est que durant l'élection des membres de Parlement : sitôt qu'ils sont élus, il est esclave, il n'est rien. » (1)

Il n'est plus question de mandat impératif, les députés ont l'initiative de la loi (ils peuvent, du reste, en partager l'exercice avec le peuple), la préparation du projet est leur œuvre personnelle, mais ils soumettent obligatoirement ce projet au peuple, dont la sanction est nécessaire pour en faire une loi. Rousseau ne se place pas non plus dans l'hypothèse d'une Diète prenant des résolutions pour une Confédération d'Etats, il pense à un Etat unifié, tel que l'Angleterre, objet de ses critiques dans le passage que nous rapportons ; il s'agit d'un Etat que ses dimensions obligent à laisser la préparation des lois à une Assemblée élue et non d'une fédération. Le mode de ratification populaire qu'il indique n'a aucun des deux caractères du referendum primitif : diplomatique et fédératif.

C'était un système original dont Rousseau n'avait aucun modèle sous les yeux, ni en Suisse, où il prend nombre de ses inspirations politiques, ni dans les pays voisins ; encore moins dans l'antiquité, à laquelle l'idée de la représentation fut étrangère. Les auteurs qui avaient traité avant lui du gouvernement direct n'avaient jamais pensé qu'il pût s'établir autrement que sous la forme de la législation directe pure, comme à Rome, à Athènes, dans certaines villes libres du Moyen-Age, ou dans les cantons suisses à Landsgemeinde.

La Révolution Française qui avait été la première à tenter l'essai de ce système, l'abandonna presque avant de l'avoir pratiqué, elle revint au régime représentatif et l'imposa à la Suisse dont elle avait fait la République helvétique, Etat unitaire. Or, cet évènement eut des conséquences capitales, il fut la cause de l'établissement en Suisse du referendum

(1) *Contrat*, liv. IV, ch. I.

moderne, qui n'a rien de commun avec celui des siècles précédents, et qui procède directement de la conception de Rousseau : l'idée de l'Etat un s'était substituée à celle de fédération, quand la Constitution représentative que la France avait tout artificiellement imposée à la Suisse démocratique fut renversée, l'idée resta, et au lieu de compter les voix de chaque communauté, de chaque district et de chaque canton, envisagés comme « corps », comme ayant une personnalité propre, on compta les votes par oui ou non des électeurs de chaque commune et on les additionna au point central de chaque circonscription. Rien du procédé ancien ni de son mécanisme, un changement capital, par l'individualisation en quelque sorte du vote, changement dû à l'influence de la Révolution, et à travers la Révolution, à celle de Rousseau. Aussi peut-on s'étonner de trouver sous la plume de M. Curti, qui note les diverses phases de cette transformation et signale son importance au point de vue de la conception moderne de la législation directe, une phrase comme celle-ci : « l'égalité de tous étant reconnue « et l'idée fédérale ayant succombé devant celle de l'unité « nationale, on en vint à compter par tête ceux qui, dis- « persés dans l'Etat tout entier, votaient par oui ou non, « et la seule chose qui nous surprenne aujourd'hui, c'est « que Rousseau n'ait pas songé du tout à ce procédé. Il « était, ce me semble, ajoute M. Curti, tellement dominé « par l'opinion que la liberté peut subsister seulement parmi « de petites communautés ; qu'il ne croyait pas nécessaire « de poser la question de savoir de quelle manière la légis- « lation directe par le peuple pourrait être instituée dans les « grandes, et qu'il s'est, au contraire, trop complaisamment « servi de la prétendue impossibilité d'une telle institution « comme d'un argument contre les grands Etats. »

Et ailleurs : « Le *Contrat Social* puisant ses modèles pres- « qu'exclusivement dans l'histoire de l'antiquité et de la « ville de Genève, ne pouvait résoudre le problème que l'ère

« nouvelle commençait de poser alors que la forme fédéra-
« tive de l'État du Moyen-Âge s'effritait de plus en plus et
« que la valeur de l'individu s'essayait à percer au-dessus
« de celle de la communauté de peuplade. Il s'agissait alors
« de trouver les moyens de substituer au principe fédératif,
« dans l'exercice des droits populaires, sur un vaste terri-
« toire, le principe individuel qui avait naturellement régné
« sans grande difficulté dans l'espace restreint d'Athènes,
« de Rome et de Genève » (1).

Les termes si généraux du passage du *Contrat* rapporté plus haut, montrent suffisamment que Rousseau, malgré sa préférence évidente pour les petits États démocratiques groupés en fédérations, a songé à introduire le gouvernement direct dans les grands États unifiés où règne « le principe individuel » et où cependant une certaine représentation est nécessaire ; il donne une formule qui permet de concilier la représentation avec l'exercice des droits inaliénables du peuple, il est donc inexact de dire « qu'il n'osait pas penser à l'établissement de la démocratie sur les grands territoires des cités modernes » (2), l'expérience révolutionnaire a prouvé qu'il avait touché juste, et que le procédé qu'il avait indiqué était appelé à la meilleure fortune politique, sous le nom usurpé d'une institution ancienne, d'un caractère très différent. Le jugement que M. Curti porte sur Rousseau à cet égard est un peu bref et injuste, ses vues politiques ne sont pas aussi courtes qu'on veut bien le dire, il ne s'est pas borné à ne considérer que les très petits États, ni à ne préconiser, par conséquent, que la législation directe pure. A ses yeux, la représentation est un mal, cela est certain ; d'autre part, il est de telles circonstances où elle est indispensable à la vie de l'État, s'il est vaste, unitaire ; cela est non moins certain ; le problème consiste donc à trouver

(1) *Curti, op. cit.*, p. 68. Cf. p. 88.
(2) *Curti, op. cit.*, p. 68.

un système mixte qui satisfasse à des conditions en apparence si opposées, le referendum paraît être celui-là et Rousseau en avait mesuré toute la portée.

Mais, pourrait-on objecter, il a traité avec grand détail de la législation populaire à l'antique, il a consacré des développements importants au mandat impératif, auquel il donne au moins la valeur d'un expédient local, que des conditions historiques spéciales exigent en Pologne, et il ne parle du referendum qu'incidemment, pour ainsi dire ; cette théorie si générale, si souple, également propre à un canton rural et à un grand Etat, tient en quelques lignes ?

Ceci suffirait à démontrer que l'idée appartient bien en propre à Rousseau, il ne s'inspirait ni des institutions contemporaines, ni des théoriciens qui l'avaient précédé, il a lancé ce principe simple de la ratification par le peuple des lois préparées dans une Assemblée élue, dont le rôle serait celui d'un grand comité d'études, laissant à des disciples le soin d'en régler l'organisation pratique, d'autant plus difficile à décrire qu'elle exigeait la connaissance approfondie des deux systèmes, gouvernement direct et gouvernement représentatif ; or, le premier n'était connu que par les démocraties antiques, on ne l'avait vu fonctionner dans aucun grand Etat, le régime politique de la Suisse même n'était pas étudié de près comme aujourd'hui ; et le second, n'avait fait ses preuves qu'en Angleterre, Montesquieu venait d'en décrire le mécanisme, c'était presque chose nouvelle encore. Rousseau plantait le premier jalon sur une voie encore incertaine, il reste l'initiateur. Condorcet le prend pour guide, puis les Montagnards rédacteurs de la Constitution de 1793 ; la Suisse tient de lui ses institutions fondamentales, et l'extension du système n'a pas encore touché son terme.

C'est donc chez ceux qui ont reçu l'inspiration de Rousseau qu'il faut chercher le développement du principe général émis par lui, qui était, du reste, une résultante de toute sa doctrine et n'avait plus qu'à trouver ses détails

d'application positive. Si l'étendue du territoire exige la nomination de députés, ceux-ci ne sont jamais que des « commissaires », dont le mandat est limité, et non des « représentants »; ils élaborent les textes de loi, besogne difficile, sinon impossible à accomplir par une grande collectivité qui n'a, d'ailleurs, pas assez de temps à consacrer à la chose publique, mais leur mission s'arrête là, obligatoirement, la mesure proposée n'aura force législative que par l'approbation solennelle de la nation.

Les constituants disciples de Rousseau, puis les conventionnels, ne s'y sont pas trompés, ils ont adopté ce système mixte qui convenait à la France unitaire (toute question de préparation du corps électoral mise à part) comme à la Suisse fédérale, l'histoire politique de la Suisse au XIXe siècle est celle du développement continu de la législation populaire, ce pays où le gouvernement direct est de tradition, devient par le referendum une démocratie moderne; un régime analogue se développe naturellement dans les Etats de l'Union américaine, montrant ainsi qu'il n'y a pas là un fait isolé.

Rousseau avait donc introduit dans le *Contrat Social* « ouvrage très genévois » (1) cependant, une idée dont l'essor politique déjà considérable peut le devenir davantage encore, comme nous le verrons au cours des développements qui vont suivre, par le double aspect qu'il revêt, car il apparaît à la fois, combiné avec l'initiative populaire, comme la forme moderne du gouvernement direct, la mieux en harmonie avec l'état de la civilisation, ou bien, appelé à modérer, à régler un régime représentatif, comme dernière garantie sur certaines matières particulièrement importantes, à l'égard desquelles la compétence des Assemblées législatives et leur pouvoir se trouvent limités par les droits supérieurs du peuple.

(1) Espinas. *Rev. Int. de l'ens.*, 1895, p. 344.

La théorie de la volonté générale et le principe de la souveraineté nationale veulent que la décision en matière législative appartienne au peuple « en personne » ; il serait à désirer que l'initiative et la délibération lui restassent aussi, mais si « la cité n'est très petite » et si, par sa formation historique, l'Etat se prête mal à la forme fédérative, il faut renoncer à l'élaboration complète de la loi dans les « assemblées primaires » pour emprunter le langage révolutionnaire, du moins le vote final doit-il rester l'attribution essentielle de la nation souveraine.

Le mandat impératif, dont la sanction est insuffisante, et dont l'institution même est incompatible avec un travail législatif fécond, ne donne de bons résultats que dans une assemblée extraordinaire réunie pour statuer sur un petit nombre de questions précises qui forment un programme duquel on ne peut s'écarter. Le rôle de cette doctrine semble terminé, son évolution naturelle conduisait à la notion de représentation sans contrôle de l'électeur, notion que combat Rousseau ; d'autre part, la législation directe pure n'est plus, sauf rares exceptions, en harmonie avec la vie sociale moderne : le terrain est déblayé, le rôle du referendum commence.

CHAPITRE III

LA FONCTION EXÉCUTIVE

§ 1. — La SÉPARATION de la FONCTION EXÉCUTIVE D'AVEC LA FONCTION LÉGISLATIVE

Rousseau, dès le *Discours sur l'inégalité*, avait marqué la nécessité de confier à des titulaires différents la fonction législative et la fonction exécutive (1), mais « suivant l'opinion commune », il adopte la théorie classique de l'école du droit de la nature et des gens : en même temps que les hommes fondaient la société par un pacte de chacun avec tous, et de tous avec chacun, par un second pacte, ou plutôt par une clause du contrat fondamental, ils se remettaient aux mains d'un prince chargé de maintenir la paix publique ; plus tard, lorsqu'il eut déterminé d'autre manière la nature du pacte social, il repoussa l'idée de ce second contrat, et il montra que l'acte qui crée le gouvernement est une loi. Dans le *Discours* il apporte déjà des restrictions considérables à la théorie de Grotius et de Puffendorf, poussée jusqu'aux extrêmes limites par Hobbes : « Le peuple ayant, au sujet

(1) *Discours*. Deuxième partie. « Sans entrer aujourd'hui dans les recherches qui sont encore à faire sur la nature du pacte fondamental de tout gouvernement, je me borne, en suivant l'opinion commune, à considérer ici l'établissement du corps politique comme un vrai contrat entre le peuple et les chefs qu'il se choisit ; contrat par lequel les deux parties s'obligent à l'observation des lois qui y sont stipulées et qui forment les liens de leur union. »

« des relations sociales, réuni toutes ses volontés en une « seule, tous les articles sur lesquels cette volonté s'explique « deviennent autant de lois fondamentales qui obligent tous « les membres de l'Etat sans exception, et l'une desquelles « règle le choix et le pouvoir des magistrats chargés de veiller « à l'exécution des autres. Ce pouvoir s'étend à tout ce qui « peut maintenir la constitution, sans aller jusqu'à la chan- « ger. On y joint des honneurs qui rendent respectables « les lois et leurs ministres, et pour ceux-ci personnellement, « des prérogatives qui les dédommagent des pénibles tra- « vaux que coûte une bonne administration. Le magistrat, « de son côté, s'oblige à n'user du pouvoir qui lui est confié « que selon l'intention des commettants, à maintenir cha- « cun dans la paisible jouissance de ce qui lui appartient, « et à préférer en toute occasion l'utilité publique à son « propre intérêt. »

Ainsi, le peuple dicte aux magistrats les conditions du contrat que ceux-ci ne peuvent violer sans délier par là même le peuple de l'obéissance, alors que les publicistes de l'Ecole du droit de la nature justifiaient par le contrat social combiné avec le contrat de gouvernement, le despotisme royal.

Dans le *Contrat social,* Rousseau sépare très nettement les deux fonctions (1), l'une est volonté, c'est la puissance législative, l'autre est force, c'est la puissance exécutive. Il évite, par cette subtilité de langage, la contradiction qu'il y aurait, après avoir repoussé la représentation de la vo-

(1) *Contrat.* Liv. III, ch. I, p. 94. « Toute action libre a deux causes qui concourent à la produire : l'une morale, savoir la volonté qui détermine l'acte, l'autre physique, savoir la puissance qui l'exécute. Quand je marche vers un objet, il faut premièrement que j'y veuille aller; en second lieu que mes pieds m'y portent. Qu'un paralytique veuille courir, qu'un homme agile ne le veuille pas, tous deux resteront en place. Le corps politique a les mêmes mobiles; on y distingue de même la *force* et la *volonté* : celle-ci sous le nom de puissance législative, l'autre sous le nom de puissance exécutive. Rien ne s'y fait ou ne doit s'y faire sans leur concours. »

lonté générale, en matière législative, à l'admettre pour l'exécution.

Il n'en est pas moins vrai qu'il reconnaît le peuple inapte à la fonction exécutive, à laquelle il doit nommer des délégués, nous verrons plus loin quelle est leur situation dépendante à l'égard du souverain ; malgré l'expression « puissance exécutive » que Rousseau semble opposer à « puissance législative », la valeur des deux termes est loin d'être égale.

Mais ce n'est pas seulement parce que la collectivité est malhabile à exécuter elle-même les mesures générales qu'elle a prises en tant que législateur, il y a d'autres raisons, tirées de l'ensemble du système politique de Rousseau qui obligent à séparer les deux fonctions.

L'auteur le démontre en s'appuyant sur la théorie de la volonté générale, qui doit l'être subjectivement et objectivement : « J'ai déjà dit qu'il n'y avait point de volonté générale sur un objet particulier »... « Quand je dis que l'objet des lois est toujours général, j'entends que la loi considère les sujets en corps et les actions comme abstraites, jamais un homme comme individu ni une action particulière. » (1)

Il appartient au souverain de faire les lois, mais il cesserait d'être lui-même s'il rendait des décrets ; ce n'est pas affaire à la volonté générale, mais à la force exécutrice qui ne peut être valablement exercée que par le « prince » unique ou collectif.

D'autre part, celui-ci ne pourrait s'arroger le droit de faire la loi sans excéder ses attributions naturelles, telles qu'elles dérivent de la notion du pacte social et de la souveraineté nationale inaliénable (2), les hommes ne se sont associés que pour assurer l'égalité et la liberté, leur droit de réglementer

(1) *Contrat.* Liv. II, ch. VI, p. 64 et 65.

(2) *Ibid.*, p. 68. « Il n'appartient qu'à ceux qui s'associent de régler les conditions de la société. »

eux-mêmes l'exercice de ces droits essentiels est absolu, ni un homme, ni un groupe d'hommes ne peut le leur enlever même par une longue possession, c'est un droit imprescriptible, Rousseau le démontrera avec une force et une éloquence singulières aux membres de l'aristocratie génevoise dans les *Lettres écrites de la Montagne*.

Telle est la base de la théorie de Rousseau : il sépare deux « puissances » de nature essentiellement différente, mais ce faisant il ne fractionne pas la souveraineté, et c'est contre un semblable fractionnement qu'il s'élève avec véhémence dans le chapitre fameux « Que la souveraineté est indivisible (1) » où se trouve la critique mordante des « politiques » qui, faute d'avoir éclairci la nature du contrat social et de la souveraineté, confondent celle-ci avec ce qui n'en est que des « émanations ».

Faute de l'avoir vu clairement, Grotius et ses disciples « s'enchevêtrent, s'embarrassent dans leurs sophismes »; obligés, d'ailleurs, par la protection que leur accordaient les rois de justifier leurs prétentions à la souveraineté absolue, ils n'avaient pas la liberté d'être logiques.

Selon M. Tchernoff (2), qui essaie de démontrer que s'il y a des différences de méthode et d'inspiration chez J.-J. Rousseau et chez Montesquieu, il n'y a pas de contradiction fondamentale dans leurs doctrines, notamment au point de vue de la séparation des pouvoirs, Grotius, seul nommé par Rousseau, serait seul visé dans le chapitre II du Livre II.

« L'indication même, dit-il, des attributions en lesquelles « on croyait pouvoir décomposer la souveraineté, prouve « qu'il ne s'agit pas ici de la distribution des pouvoirs de « Montesquieu. J.-J. Rousseau précise sa pensée en nom-

(1) *Contrat.* Liv. II, ch. II, p. 49.

(2) *Rev. du Dr. public*, 1903, t. 20, p. 73 et suiv. « *Montesquieu et J.-J. Rousseau.* »

« mant expressément Grotius, un des auteurs de la théorie « des marques de la souveraineté. Il lui reproche de n'épar- « gner rien « pour dépouiller les peuples de tous leurs droits « et pour en revêtir les rois avec tout l'art possible. En effet, « c'est l'usage qu'on fit de la théorie des marques de la « souveraineté. La doctrine de Grotius paraît à J.-J. Rous- « seau d'autant plus dangereuse et mérite plus une réfuta- « tion particulière que le premier était un des fondateurs du « droit de la nature et exerça une grande influence sur les « esprits de ses contemporains. »

Il est bien certain que Rousseau critique la théorie des marques de la souveraineté, qui tendait à la diviser au profit d'individus ou de corps ayant une vie propre, et plus souvent, il est vrai, à distinguer seulement les diverses attributions du souverain absolu, comme le fait Bodin dans la *République*, mais l'auteur n'a-t-il pas pensé aussi à la séparation des pouvoirs de Montesquieu qui opposait la puissance exécutive à la puissance législative comme force à force égale?

La théorie de Montesquieu est surtout descriptive du système politique anglais. A la différence de Rousseau, il ne pose pas de principes abstraits d'où il déduit des conséquences rigoureuses, il est ennemi de la théorie pure, un système pratique, bien adapté à son objet non pas idéal, mais positif, non pas à l'homme tel qu'il doit être, mais à l'homme tel qu'il est, l'emporte dans sa pensée sur la meilleure construction théorique.

N'ayant pas énoncé au début de l'*Esprit des lois*, des définitions strictes, il ne se trouve pas lié par la notion bien nette du contrat social et de la souveraineté nationale; lui aussi s'est servi sans doute de la double hypothèse, admise par tous les publicistes du XVIIIe siècle, de l'état de nature et du contrat social (1), mais sans en faire découler toutes

(1) *Rev. dr. public*, t. 20, p. 50.

ses doctrines politiques; malgré les ingénieux rapprochements de textes de M. Tchernoff, c'est là chose certaine.

Par suite, s'est-il demandé si la séparation des pouvoirs à l'anglaise fractionnait ou non la souveraineté et si cela était contraire à la rigueur des principes? Non, sans doute, il a vu que la puissance publique avait trois fonctions à remplir : légiférer, exécuter et juger, il met à part le pouvoir de juger, « si terrible parmi les hommes », et il estime qu'un certain équilibre résulte de ce fait que la fonction législative et la fonction exécutive sont confiées à des titulaires différents, que leur tendance respective à dominer constitue en définitive une sorte de contrôle mutuel d'où naît un état de liberté pour les individus (1).

Que les titulaires de ces différentes fonctions se partagent par ailleurs les marques de la souveraineté, Montesquieu ne s'est pas arrêté à cette question et en ce sens la critique de Rousseau ne le viserait pas, mais il n'en est pas moins vrai qu'on ne peut rapprocher ces deux auteurs au point de vue de leurs théories de la séparation des pouvoirs, leur point de départ et le but qu'ils poursuivent sont bien loin l'un de l'autre, comme leur inspiration générale et leur méthode.

Là où l'esprit systématique de Rousseau voit une nécessité logique : la volonté générale ne peut envisager aucun objet en particulier ni le gouvernement prendre aucune mesure générale, Montesquieu ne voit qu'une bonne pratique politique qui a fait historiquement ses preuves. Son but est d'assurer à l'individu sa plus grande liberté, par l'existence de « corps intermédiaires » largement autonomes, servant comme de frein naturel à l'autorité du pouvoir central, et par la balance des trois pouvoirs.

Au contraire, ce que Rousseau veut sauvegarder, ce sont les droits souverains du corps politique, l'unité de l'Etat

(1) Cf. H. Michel. *L'Idée de l'Etat*, p. 33.

d'où toutes les associations particulières sont proscrites comme altérant la volonté générale. Et c'est seulement pour conserver dans son intégrité la volonté générale, ce qui est, nous le savons, la condition même de la vie normale de l'Etat, qu'il laisse au gouvernement le soin de prendre des décisions particulières.

Mais il est bien loin de sa pensée d'établir, comme le prétend M. Tchernoff, une balance des pouvoirs entre le souverain et le titulaire, unique ou collectif de la puissance exécutive qui n'est que l'agent toujours révocable du souverain.

Rousseau, dit encore M. Tchernoff, confie à un « Tribunat » le soin de « replacer chaque terme dans son vrai rapport »... « En déterminant les attributions du Tribunat « et son recrutement, il s'inspire visiblement de Montes- « quieu. Il faut que le Tribunat n'ait aucune portion de « la puissance législative ou de l'exécutive ; il dégénérera « en tyrannie s'il usurpe la puissance exécutive, il ne doit « servir que de pouvoir modérateur. Comme Montesquieu « pour le jury, Rousseau conseille « de ne pas rendre ce « corps permanent, mais de régler les intervalles durant les- « quels il resterait supprimé. Il accepte donc incontesta- « blement la théorie de la balance des pouvoirs (1). »

Cette conclusion nous paraît au contraire tout à fait contestable, car Rousseau n'a pas voulu dresser en face l'un de l'autre, à puissance égale le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif. Cela serait contraire à toute sa doctrine : leur origine est toute différente, le droit législatif du peuple résulte du contrat social, il se confond avec la souveraineté, le gouvernement « commis » (2) par lui peut-il être assez fort pour équilibrer son pouvoir, empêcher ses empiètements illimités dans le domaine de l'exécution, aux dépens

(1) *Rev. dr. public*, t. 20, p. 75-76.
(2) *Contrat*. Liv. III, ch. I, p. 95-96.

de la liberté de l'individu, ce qui est le but même de la séparation des pouvoirs selon Montesquieu ? Nullement. Le détenteur de la puissance exécutive a certes un pouvoir de décision propre, mais Rousseau le met dans la dépendance étroite du souverain, son existence est remise en question dans des assemblées populaires aussi fréquentes que possible, et l'on vient nous dire qu'il peut faire échec à la puissance législative ? Le pouvoir exécutif dans la théorie de Rousseau est un agent comparable au préfet, qui a une autorité propre, mais qui est toujours dans la main du ministre qui lui donne ses instructions générales et le révoque s'il ne s'y conforme pas quand il est appelé à se prononcer sur des points spéciaux. Son autorité ne contrebalance pas plus celle du ministre que celle du prince « officier du peuple » ne fait contrepoids à celle du souverain.

Ceci nous fait comprendre le rôle véritable que le tribunat joue dans la Constitution roùsseauiste. Si Rousseau le qualifie de « moyen terme, soit entre le prince et le peuple, soit entre le prince et le souverain, soit à la fois de deux côtés, s'il est nécessaire » (1), il ne faut voir là qu'une de ces comparaisons mathématiques dont il use souvent, il le définit d'une manière très nette : « Ce corps, que j'appellerai tribunat, est le conservateur des lois et du pouvoir législatif » (2). Il est conçu à l'image du tribunat romain, pour la défense du peuple, c'est-à-dire du souverain contre les empiètements du pouvoir exécutif beaucoup plus que pour « soutenir le gouvernement contre le peuple », puisque le peuple peut légitimement révoquer le gouvernement quand il lui plaît.

Rousseau ajoute, il est vrai, qu'il servira « quelquefois à maintenir l'équilibre de part et d'autre, comme faisaient les éphores à Sparte ». Il a voulu l'institution d'un tribunat,

(1) *Contrat.* Liv. IV, ch. V, p. 205, cité par M. Tchernoff qui y voit une preuve que le Tribunat est chargé de maintenir l'équilibre entre les deux pouvoirs.

(2) *Ibid.*, p. 204.

parce qu'il était imbu des traditions antiques et qu'il y avait à Rome des tribuns, défenseurs du peuple, qui jouèrent parfois le rôle d'arbitres dans ses différends avec l'aristocratie dominante ; et que les institutions analogues existaient dans les républiques grecques, mais en disant que sa fonction est de « maintenir l'équilibre » entre le souverain ou le peuple et le gouvernement, l'emploi même du mot « souverain » opposé à celui de « gouvernement » prouve qu'il ne s'agissait pas d'un équilibre au sens de Montesquieu, mais de maintenir le prince dans sa situation dépendante vis-à-vis du souverain, c'est-à-dire si l'on veut prendre à la lettre l'expression « balance de pouvoirs », maintenir le fléau toujours abaissé du côté du peuple souverain législateur.

Telle est, à notre avis, la position du problème, toute différente de celle que défend M. Tchernoff.

M. P. Janet (1), qui avait noté déjà des points de contact entre les deux plus grands publicistes du XVIIIe siècle, remarque que Rousseau sépare deux pouvoirs, le législatif et l'exécutif, et que de son côté, Montesquieu n'a pas contesté la théorie de la volonté générale.

Sans doute, mais comment Rousseau sépare-t-il les deux pouvoirs, quelle est leur situation respective, est-elle la même que chez Montesquieu, non certes, et le rôle que joue chez ce dernier la théorie de la volonté générale est loin d'avoir la même importance que chez Rousseau.

Montesquieu, décrivant les démocraties antiques et dégageant leurs lois semble se rapprocher parfois de Rousseau, il n'en reste pas moins que le fond de sa doctrine est tout opposé à celle qui ressort du *Contrat Social*, et telle est bien en définitive la conclusion de M. Janet, moins paradoxal que M. Tchernoff : « Notre but n'a pas été de faire dispa-

(1) *Hist. de la sc. polit.*, t. II, p. 465.

« raître, par un paradoxe subtil, l'antithèse qui existe entre « ces deux grands esprits. Les oppositions subsistent, et « l'opinion commune a raison. » (1)

---

§ 2. — LA REPRÉSENTATION DANS LA FONCTION EXÉCUTIVE

Rousseau, nous l'avons dit, rejette la théorie du contrat de gouvernement, parce qu'elle donne au magistrat ou au prince une autorité qui pourrait, dans une certaine mesure, faire échec au pouvoir législatif populaire : ayant la même origine contractuelle, le gouvernement serait fondé à invoquer lui aussi le pacte fondamental pour justifier un pouvoir auquel Hobbes ne voyait pas de limites (2).

Rousseau réagit contre ces doctrines qui légitimaient l'arbitraire des princes, le titulaire du pouvoir exécutif n'est pas un maître, tout contrat par lequel le peuple se donnerait un maître serait en violation du pacte fondamental, il n'y aurait aucun garant des « engagements réciproques » du souverain et du prince qui seraient entre eux dans l'état de nature, or le prince ayant la force, le peuple est dupe, car il se remet à discrétion entre les mains du gouvernement.

Il résume ainsi les clauses d'un tel contrat : « Je vous donne tout mon bien, à condition que vous m'en rendrez ce qui vous plaira. » (3)

La souveraineté nationale disparaît, il n'y a plus de volonté générale, il n'y a qu'un despote qui gouverne par la force, car dans la convention présentée comme bilatérale, l'une des parties a toutes les obligations et l'autre tous les droits.

(1) Cf. Tchernoff, *op. cit.* « On ne peut opposer J.-J. Rousseau à Montesquieu comme on le fait communément. » *Rev. dr. publ.*, t. 20, p. 76.

(2) *Contrat.* Liv. III, ch. XVI, p. 173.

(3) *Ibid.*, p. 174.

Aussi Rousseau réduit le pouvoir exécutif à une condition pour ainsi dire inférieure et dépendante, en faisant de lui une création du souverain législateur, une « émanation » de la souveraineté. Le peuple, impropre à exercer lui-même la fonction exécutive, y nomme des représentants, car que Rousseau le veuille ou non, et malgré la terminologie subtile du début du livre III du *Contrat Social*, il y a représentation véritable.

Le peuple a exprimé sa volonté par la loi, mais l'exécution comporte aussi l'expression d'une volonté armée de la force publique, et logiquement si la volonté du peuple ne se représente pas dans le premier cas, elle ne le peut pas non plus dans le second.

Mais c'est une représentation si rigoureusement contrôlée par le souverain que l'on peut se demander si le gouvernement a un pouvoir propre, au moins pour la mission générale qui lui incombe.

L'acte qui l'institue est « complexe ou composé de deux autres. Savoir : l'établissement de la loi et l'exécution de la loi. » (1)

Le souverain arrête par une loi la forme même du gouvernement, puis il exécute lui-même cette loi en nommant « les chefs qui seront chargés du gouvernement établi ».

Rousseau a dit au chapitre précédent, parmi d'autres arguments contre la conception du contrat de gouvernement, « que ce contrat du peuple avec telles ou telles personnes « serait un acte particulier, d'où il suit que ce contrat ne sau- « rait être ni une loi ni un acte de souveraineté, et que, par « conséquent, il serait illégitime », aussi il se trouve embarrassé pour définir la nature de l'acte de nomination du gouvernement, et il ne parvient pas à éviter complètement la contradiction ; il est obligé de dire « que le peuple qui

(1) *Contrat*. Liv. III, ch. XVII, p. 175.

n'est que souverain ou sujet peut devenir prince ou magistrat dans certaines circonstances. » (1)

Le souverain se convertit en démocratie et les citoyens devenus magistrats exécutent la loi qui établit une certaine forme de gouvernement en nommant les membres de celui-ci.

Ainsi la démocratie, en tant que gouvernement, peut procéder à l'élection d'un conseil aristocratique ou d'un chef unique, Rousseau, lié par ses principes et ses définitions est amené à cette solution compliquée : « Il n'est pas possible, dit-il, d'instituer le gouvernement d'aucune autre manière légitime et sans renoncer aux principes ci-devant établis. »

Le gouvernement ainsi nommé, et peu importe, d'ailleurs, sa forme, démocratique, aristocratique ou monarchique, quels vont être ses rapports avec le pouvoir législatif ?

C'est ici qu'apparaît le caractère précaire de la représentation dans la fonction exécutive. « Les dépositaires de la puissance exécutive ne sont point les maîtres du peuple, mais ses officiers » (2) et il semble même résulter de l'ensemble de la théorie de Rousseau que la direction générale de la politique de l'Etat leur échappe.

Des deux attributions que l'on fait rentrer dans le pouvoir exécutif, gouverner et administrer, le gouvernement selon Rousseau n'a guère que la seconde, la mission gouvernementale proprement dite est retenue par le peuple assemblé périodiquement.

L'administrateur est confiné dans les détails d'application de la loi, le « gouverneur », expression dont Rousseau lui-même s'est servi, mais à laquelle nous donnons ici un sens beaucoup plus large, voit les choses de plus haut et de plus loin : dans la constitution qui nous régit actuellement, le

(1) *Contrat*, p. 176.
(2) *Ibid.*, p. 177.

pouvoir exécutif est investi de l'action diplomatique : il négocie, il conclut même certains traités, c'est une attribution gouvernementale.

Comment de simples « officiers » du peuple, toujours à la merci d'une révocation, soumis à la censure dans les assemblées, dont l'autorité est suspendue même pendant la durée de ces assises populaires, pourraient-ils exercer de semblables attributions qui rentrent cependant dans la mission naturelle de l'exécutif.

Pour la conduite générale de la politique extérieure et intérieure, le gouvernement n'agira jamais que sous la pression du souverain qui, ne prescrivant aucune mesure relative à un objet particulier, ne cesse pas pour cela d'être le souverain.

Les magistrats se trouvent donc strictement confinés dans la mission administrative, dans l'application individuelle et journalière de la loi, Rousseau leur refuse même la disposition de l'armée et s'élève contre l'institution des armées permanentes, instrument de despotisme aux mains du prince.

Et quelles précautions cependant contre ce gouvernement dont le rôle est si réduit, il doit « obéir » au souverain sans « disputer les conditions », ce n'est jamais « qu'une forme provisionnelle » que le souverain donne « à l'administration » jusqu'à ce qu'il lui plaise d'en ordonner autrement (1).

Sous prétexte de maintenir la paix publique, le prince pourrait empêcher de se réunir les assemblées chargées de lui signifier la volonté du peuple, en leur donnant les apparences d'une sédition ; aussi, pour prévenir ce danger, Rousseau recommande de tenir des assemblées « juridiques par leur seule date » (2), qui doivent être d'autant plus rapprochées que le gouvernement est plus fort, pour qu'il n'ait garde d'oublier les droits souverains de la volonté générale.

(1) *Contrat, Ibid.*, p. 177 et 178.
(2) *Ibid.*, p. 164.

Le prince ne saurait les empêcher sans se déclarer ouvertement infracteur des lois et ennemi de l'Etat.

Dès l'ouverture de ces assemblées, on soumet obligatoirement deux questions aux citoyens : « S'il plaît au souverain de conserver la présente forme de gouvernement » et « s'il plaît au peuple d'en laisser l'administration à ceux qui en sont actuellement chargés ».

C'est-à-dire que non seulement la présence des titulaires actuels à la tête du gouvernement, mais encore l'existence du gouvernement sont remis en question, à époques fixes et aussi rapprochées que possible ; pendant la durée de ces assemblées où le peuple se fait juge de la politique des magistrats, leur pouvoir est suspendu et ils ne peuvent rien ordonner (1).

Il y a là une sorte d' « exécution retenue », le peuple peut reprendre, à certains intervalles et dans certaines circonstances, le pouvoir qu'il avait délégué à titre de commission toujours révocable.

Rousseau fait à la Corse une application très nette de cette théorie : « Les gardes des lois pourront convoquer les Etats « Généraux toutes les fois qu'il leur plaira et *depuis le jour* « *de la convocation* jusqu'au lendemain de l'assemblée, l'au- « torité du Grand Podestat et celle du Conseil d'Etat sera « suspendue. » (2)

Les membres du gouvernement sont des administrateurs instables, en tutelle perpétuelle, sous le contrôle étroit du législateur, comparables en cela aux ministres responsables sous le régime parlementaire, puisque l'assemblée populaire doit poser elle-même la question de confiance à des intervalles réguliers et aussi répétés que possible.

On voit qu'il est bien difficile d'admettre avec M. Tchernoff une « balance des pouvoirs » entre un pouvoir exécutif aussi faible, aussi dépendant, et un pouvoir législatif qui

(1) *Contrat.* Liv. III, ch. XV.
(2) *Œuvres inédites,* p. 118.

s'identifie avec le souverain, dont la vigilance ne serait jamais en défaut si le prince était tenté de s'écarter de la mission administrative qui lui incombe de par la théorie même de la volonté générale (1).

J.-J. Rousseau exagère la réaction contre les théoriciens du pouvoir absolu des rois, et le régime politique de la France du XVIIIe siècle n'avait pas été sans provoquer ses critiques plus ou moins déguisées, comme chez Montesquieu. Le roi réunissant entre ses mains tous les pouvoirs, les droits inaliénables et imprescriptibles du peuple étaient méconnus, pour Montesquieu, l'existence de « corps intermédiaires » et surtout de Parlements qui se faisaient en quelque sorte juges de la loi elle-même en refusant de l'enregistrer, puis en refusant de l'appliquer si on les forçait à l'enregistrement, était un frein suffisant à l'omnipotence royale ; mais Rousseau repousse tout ce qui est corporation ayant une vie propre, des intérêts particuliers, des aspirations qu'il estime « séparatistes », qui en font un Etat dans l'Etat, aussi ce n'est pas à des Parlements, où l'esprit de corps se transmet de génération en génération, avec des traditions d'indépendance vis-à-vis du pouvoir, qu'il pourrait recourir dans la constitution dont il trace les règles.

Aux pouvoirs démesurés des princes, pouvoirs usurpés et illégitimes, il oppose la souveraineté du peuple, que celui-ci a laissé trop souvent prescrire en fait, mais qui est imprescriptible en droit, et pour empêcher son oblitération par non usage prolongé, il faut rappeler aussi souvent que possible aux princes que leur pouvoir est de sa nature enfermé dans d'étroites limites, par des Assemblées fréquentes du souverain, dont Rousseau rend l'intervention d'autant plus directe, que son autorité a été jusque-là plus méconnue.

Sa conception du pouvoir exécutif, à cause de cet esprit de réaction exagérée contre le pouvoir personnel, est irréali-

(1) *Contrat.* Liv. III, ch. XVI, p. 173.

sable partout ailleurs que dans les cités antiques ou dans la Genève du XVIIIe siècle.

Rousseau donne ses propositions comme générales et cependant il paraît bien difficile que la monarchie héréditaire puisse s'accommoder de ces principes généraux sur le gouvernement. « Quand donc il arrive, dit-il, que le peuple « institue un gouvernement héréditaire, soit monarchie dans « une famille, soit aristocratie dans un ordre de citoyens, ce « n'est point un engagement qu'il prend, c'est une forme « provisionnelle qu'il donne à l'administration, jusqu'à ce « qu'il lui plaise d'en ordonner autrement. »

En Pologne, où il conserve la monarchie, le roi est choisi par la diète sur une liste de trois candidats tirés au sort parmi les personnages que les services rendus à l'Etat dans l'exercice de diverses fonctions, désignent pour le trône ; une fois élu, il est irresponsable et inamovible ; l'auteur des *Considérations* organise tout un système protecteur contre ses abus de pouvoir, système qui assure en même temps la prépondérance du législatif, mais il recule devant l'application des principes énoncés dans le *Contrat Social* (1) ; le roi, bien qu'électif, ne voit pas son autorité suspendue et discutée par des assemblées qui sont, du reste, libres de la lui enlever. Si Rousseau reconnaît la nécessité de cette concession, lorsque le roi est électif, comment ne l'admettrait-il pas pour un prince héréditaire ?

Mais l'introduction de l'hérédité, perpétuant le pouvoir dans la même famille, accumulant à chaque génération les

(1) *Considérations*, ch. XIV. « Le roi seul, une fois élu, ne voyant plus que les lois au-dessus de lui, n'a nul autre frein qui le contienne, et n'ayant plus besoin de l'approbation publique, il peut s'en passer sans risque si ses projets le demandent. Je ne vois guère à cela qu'un remède : ce serait que la couronne fut, en quelque manière, amovible, et qu'au bout de certaines périodes, les rois eussent besoin d'être confirmés, mais encore une fois, cet expédient n'est pas proposable : *tenant le trône et l'Etat dans une agitation continuelle*, il ne laisserait jamais l'administration dans une assiette assez solide pour pouvoir s'appliquer uniquement et utilement au bien public. »

usurpations sur les droits inaliénables du souverain, c'est pour lui le dernier terme de la corruption d'une société politique, il l'avait indiqué dès le *Discours sur l'inégalité* (1), il y reviendra dans le *Contrat Social* (2).

Quoi qu'il en soit, notons cette dérogation aux formules générales du *Contrat Social* en matière de gouvernement, selon Rousseau lui-même, elles ne conviennent pas à un grand Etat, où les citoyens ne peuvent être continuellement sur la place publique, et où l'action du gouvernement doit être assurée de la force et de la continuité, être large et dégagée d'entraves pour diriger l'action diplomatique à l'extérieur et maintenir l'ordre au dedans ; comment exécuter un programme de quelque étendue sous la menace perpétuelle de la destitution, quel est le roi, quel est le corps de nobles qui voudra assumer la responsabilité d'une politique qui ne peut être que timide, indécise, vouée à l'insuccès par les conditions d'étroitesse dans lesquelles elle s'exerce ?

Rousseau s'est laissé entraîner trop loin par sa haine du pouvoir absolu des rois ; son gouvernement est tout au plus le directeur central responsable et toujours amovible de l'administration interne du pays : ce ne serait pas un véritable gouvernement, même dans sa mission administrative, car quelle autorité pourrait-il avoir sur le peuple en tant que sujet, alors qu'il est soumis à intervalles rapprochés, à la censure du peuple, en tant que souverain ?

Il est vrai que l'auteur fait des réserves (3), il recommande de ne toucher au « gouvernement établi que lorsqu'il devient incompatible avec le bien public » et d'entourer sa révocation de tout un appareil de formes extérieures qui en assurent la régularité. Mais qui sera juge du point de savoir si le gouvernement attente au « bien public ? »

Le peuple, et comme il exerce son contrôle par ses assem-

(1) Voy. la seconde partie du *Discours*, in fine.
(2) *Contrat*. Liv. III, ch. VI, *de la Monarchie*.
(3) *Ibid.*, liv. III, ch. XVIII, p. 178.

blées générales, malgré ces conseils de prudence, la foule qui supporte impatiemment des chefs, portera-t-elle un jugement aussi impartial sur leur conduite ?

Le point de départ de la théorie de Rousseau est l'incompatibilité radicale, absolue, de la fonction législative et de la fonction exécutive, d'où la nécessité de nommer un ou plusieurs représentants à la fonction exécutive, mais il rabaisse et diminue de telle sorte le caractère de cette délégation, il livre si complètement les titulaires du pouvoir exécutif aux caprices démagogiques, qu'on peut se demander si, en fait, il n'y a pas gouvernement direct, même pour la fonction exécutive.

Le prince a un pouvoir propre de décision, en fait, il l'annihile, en le lui retirant périodiquement et en le maintenant dans la crainte perpétuelle de la révocation. La puissance exécutive est déléguée à temps, à des représentants responsables, et le peuple est maître de la reprendre quand il lui plaît, ce n'est donc point une véritable représentation et le titulaire réel du pouvoir exécutif, c'est encore le peuple, tour à tour souverain, magistrat, et comme nous le verrons, juge.

Le *Contrat Social* nous offre au point de vue législatif trois systèmes diversement acceptables, mais tous possibles en fait ; quant au pouvoir exécutif, la solution générale qu'il donne sans rien préjuger de la forme du gouvernement, est excessive, démagogique et, d'ailleurs, inapplicable à la lettre, les *Considérations* mêmes nous en ont fourni une preuve.

Il nous faut voir maintenant l'application de cette théorie générale aux trois formes classiques de gouvernement, que Rousseau distingue dans le *Contrat Social,* comme Montesquieu dans l'*Esprit des lois.*

---

§ 3. — LES TROIS GOUVERNEMENTS ET LE CONTROLE POPULAIRE

J.-J. Rousseau écarte les deux formes extrêmes de gouvernement, la démocratie et la monarchie, il s'arrête à l'aristocratie, mais, conformément à sa conception générale du pouvoir exécutif, c'est une aristocratie surveillée, contrôlée.

La démocratie, où le peuple, organe direct suprême dans la législation le serait aussi dans l'exécution, est, en un sens, le meilleur gouvernement parce que c'est le plus faible (1) et celui où la volonté de l'individu et la « volonté de corps » se fondent dans la volonté générale que les magistrats doivent toujours s'appliquer à suivre.

« Ainsi, le gouvernement, toujours avec la même force absolue, sera dans son minimum de force relative ou d'activité. » (2)

D'ailleurs, « celui qui fait la loi sait mieux que personne comment elle doit être exécutée et interprétée », mais cet argument en faveur de la démocratie est, en même temps, celui qui la condamne car « il n'est pas bon que celui qui fait les lois les exécute », cela altère la volonté générale en la forçant à s'appliquer à des objets particuliers.

Rousseau ajoute qu'il est contre l'ordre naturel que « le grand nombre gouverne et que le petit soit gouverné », en fait, le peuple ne peut siéger presque sans répit, comme législateur, ou comme magistrat.

La démocratie ne convient donc qu'aux très petits Etats où règnent des mœurs simples, une quasi-égalité dans les fortunes, et où le peuple peu nombreux est facile à rassembler sans que les affaires du pays soient de nature à

(1) *Contrat.* Liv. III, ch. II, p. 102.
(2) *Ibid.*, p. 103.

occuper tout son temps. La Corse, semble-t-il réunissait toutes ces conditions, et cependant Rousseau n'y établissait pas la démocratie, il fait allusion, dans un fragment que nous avons déjà cité à un « Grand Podestat » et à un « Conseil d'Etat » (1).

Il fait observer, du reste, qu'il n'y a pas de régime plus exposé aux luttes intestines et qui demande plus de vertu politique chez les citoyens pour échapper aux agitations stériles et à l'anarchie.

La démocratie serait le gouvernement idéal, puisque formé des mêmes personnes, ou du moins de la majorité des personnes qui, réunies à un autre titre, constituent le souverain, son action ne peut être dangereuse : il équivaut presque à une absence de gouvernement, mais son étendue même est une cause de faiblesse, il suppose des qualités plus qu'humaines, l'autorité qui fait respecter les lois est indispensable à la société ; « s'il y avait un peuple de dieux, il « se gouvernerait démocratiquement, un gouvernement si « parfait ne convient pas à des hommes » (2).

Rousseau la rejette donc parce qu'inconciliable avec sa théorie de la volonté générale et en raison des difficultés pratiques qu'elle soulève. A l'égard de la monarchie, le seul gouvernement selon lui qui convienne à un grand Etat, il reconnaît que son unité lui assure une grande force : un seul homme synthétise la volonté du peuple et celle du prince, il en résulte une rapidité appréciable dans la marche des affaires, en même temps qu'une action harmonieuse, mieux coordonnée.

Mais Rousseau en arrive vite à la critique, et toutes ses

(1) Voy. *supra*, p. 86. Cf. *Œuvres inéd.*, p. 68.

(2) *Contrat*, p. 118. M. de Laveleye (*Gouvernement dans la démocratie*, II, p. 151) rapporte ce passage et ajoute : « Pourtant, ce que le citoyen de Genève considérait comme impossible est maintenant le principe fondamental de toutes les Constitutions de son pays. » Il y a là une erreur manifeste, le mot « démocratie » est détourné du sens étroit de « forme de gouvernement »

vieilles haines de protestant genevois, citoyen d'une république libre, lui suggèrent contre la monarchie un réquisitoire acerbe.

C'est un gouvernement dangereux, parce que la volonté particulière des titulaires du gouvernement, et celle du corps lui-même se trouvent réunies dans la personne du roi, dont la volonté s'oppose avec d'autant plus de force à celle du souverain, qu'il aura une tendance naturelle à déformer, puis à absorber, alors qu'il est seulement chargé de la représenter.

La force même de la monarchie, nécessaire pour donner l'impulsion aux rouages d'une grande nation, est son vice principal, et ce n'est pas une des moindres raisons des préférences de Rousseau pour les petits États (1).

Comment concilierait-il, d'ailleurs, le principe monarchique avec la théorie générale du gouvernement : un roi héréditaire peut-il n'exercer le pouvoir qu'à titre « provisionnel », peut-il n'être qu'un simple « commis » ou « officier » du peuple, dont l'autorité est suspendue périodiquement par le peuple qui le juge et peut le révoquer *ad nutum*, et nous savons que ces assemblées doivent être d'autant plus fréquentes que ce gouvernement est plus fort, c'est-à-dire qu'il est monarchique.

Rien n'est plus contradictoire avec le principe de la monarchie qui signifie tradition et continuité : la politique séculaire des rois de France et de leurs ministres contre la maison d'Autriche aurait-elle pu se poursuivre avec une monarchie à la Rousseau ?

Un roi, même électif, ne se résoudra jamais à n'être qu'un mandataire toujours révocable du souverain, et l'auteur des

que Rousseau lui donne. Cette erreur est souvent commise par les littérateurs (J. Lemaître. *J.-J. Rousseau*, p. 268) aussi bien que par les juristes (Signorel, *Le Referendum législatif*, p. 166).

(1) *Gouvernement de Pologne*, ch. V. « Grandeur des nations, étendue des États, première et principale source des malheurs du genre humain », etc.

Considérations est obligé d'avouer qu'une telle conception de la royauté mènerait l'Etat à sa ruine (1).

Rousseau est foncièrement hostile à la monarchie, elle est incompatible avec ses idées sur la souveraineté nationale et sur le droit de contrôle étroit qu'elle conserve sur l'exécutif ; il a combattu les théories absolutistes de Hobbes et de Grotius, il combat l'institution en elle-même, parce que, en fait « les rois veulent être absolus » et que Rousseau attribue au peuple toute l'autorité qu'il enlève aux rois, il est donc à l'autre extrémité du domaine politique.

Entre le roi, investi des droits de souveraineté que le peuple a laissé périmer, et ce peuple même, Montesquieu plaçait des ordres intermédiaires dont le rôle bienfaisant empêchait la monarchie de tomber dans le despotisme, Rousseau en rejette jusqu'à l'idée dans les petits Etats « que ruinent tous ces degrés » et il en réprouve l'esprit particulariste dans les grands Etats, où l'existence en est cependant nécessaire, il les considère comme un nouvel inconvénient qu'entraîne après soi la monarchie.

Les rois ne s'entourent que de politiques « brouillons », « intrigants » ; s'ils sont électifs, il y a des troubles à chaque élection, s'ils sont héréditaires, c'est bien pire, on risque d'avoir pour chefs « des enfants, des monstres, des imbéciles » ; si, par hasard, le roi est un homme sensé, « tout concourt à priver de justice et de raison un homme élevé pour commander aux autres », il tombe fatalement dans la folie de la domination.

Rousseau trouve un dernier argument assez étrange contre la monarchie : c'est son « inconstance », son incohérence, le gouvernement « flotte de maxime en maxime, de projet en projet », ce qui ne pourrait avoir lieu dans les autres gouvernements, parce que « le prince est toujours le même ». Or, s'il y a un régime tout fait de stabilité, d'usages immé-

(1) Voy. *supra*, p. 88, note I.

moriaux, de traditions et d'esprit de suite, c'est bien plutôt la monarchie que la démocratie (pour cette dernière, Rousseau le reconnaît implicitement quand il dit que nul régime n'est plus fertile en discordes et en agitations) ou l'aristocratie élective, qui exposent avec les hasards de l'élection à de brusques changements politiques selon les victoires et les défaites des partis qui briguent le pouvoir.

Ainsi Rousseau, tout en reconnaissant la monarchie comme seule possible dans les grands États, la fait apparaître comme la forme la plus odieuse de gouvernement, comme celle qui, de sa nature, amène le prince à attenter aux droits souverains du peuple, puis à les confisquer. Il n'a que de la haine pour les despotes qui gouvernent par des ministres incapables, et si l'on peut trouver quelques formules de loyalisme monarchique dans le *Discours sur l'inégalité*, le républicain Rousseau ne ménage pas aux rois les avertissements menaçants (1).

« C'est un grand mal que le chef d'une nation soit l'ennemi de la liberté, dont il devrait être le défenseur », c'est par ces mots que commence le chapitre dans lequel il organise la royauté élective en Pologne, parce qu'il estime qu'il est « impossible à un aussi grand Etat de s'en passer », et cependant il amoindrit de telle sorte ses attributions que le roi de Pologne n'est guère que le président d'une république fédérative, dont la charge serait surtout honorifique.

Si jamais ce roi, détenteur d'une ombre de pouvoir devenait héréditaire, « la Pologne pourrait dire adieu pour jamais à sa liberté », car le serment prêté par les rois à leur sacre, de respecter la constitution, n'est qu'une « simagrée », il faut ordonner « par une loi fondamentale » que jamais la couronne ne se transmettra héréditairement, pour empêcher les princes d'usurper le pouvoir au profit de leur race

(1) *Discours*, seconde partie. — *Emile*, liv. III.

et « c'est ainsi que le chef de la nation en deviendra, non plus l'ennemi né, mais le premier citoyen (1) ».

Ainsi la monarchie élective, qui n'est point une véritable monarchie, entourée de garanties qui assurent la prépondérance du pouvoir législatif, est la seule forme de pouvoir personnel supportable, et encore ne faut-il y recourir que dans le cas où la tradition nationale et l'étendue du pays l'exigent.

Selon Rousseau, on ne peut déterminer *a priori* quel est, d'une manière absolue, le meilleur gouvernement : il faut tenir compte des conditions dans lesquelles se trouve chaque pays, on ne peut imposer une forme unique à tous les Etats (2), mais il est clair que l'auteur du *Contrat Social* a une forte prévention contre la monarchie, qu'il considère comme amenée par la force même de son principe à usurper la souveraineté et à rompre le pacte social (3).

D'autre part, la démocratie est jugée par lui impossible, la meilleure forme de gouvernement, d'une manière relative il est vrai, est celle où le petit nombre gouverne le grand, ce qui est conforme à l'ordre naturel (4), ce qui évite au peuple de s'assembler continuellement comme en démocratie ; et où cependant le prince est assez faible pour qu'on n'ait pas à redouter ses empiètements sur le domaine législatif, parce que la volonté particulière des magistrats et la volonté du gouvernement ne sont pas réunies en une seule et même personne.

C'est l'aristocratie, mais Rousseau écarte tout de suite l'aristocratie héréditaire, « c'est le pire de tous les gouvernements », dit-il (5) ; il y a aussi une aristocratie naturelle, celle des anciens et des sages, elle n'est pratiquée que dans

(1) *Considérations*, ch. VIII, *du Roi*.
(2) *Contrat*, liv. III, ch. IX.
(3) *Ibid.*, liv. III, ch. V, p. 120 et ch. X, p. 158.
(4) *Ibid.*, liv. III, ch. IV, p. 112.
(5) *Ibid.*, liv. III, ch. V, p. 120.

les sociétés primitives, reste l'aristocratie élective, qu'il estime possible et bonne, bien que selon lui, elle repose sur « l'inégalité naturelle, la richesse ou la puissance ».

Les électeurs, membres du souverain, choisissent dans une classe ayant la fortune et le loisir, ceux qui dirigeront l'Etat. C'est la conception antique du gouvernement aristocratique et c'est ainsi qu'à Genève les conseillers au Petit Conseil étaient pris dans les mêmes familles, dans un cercle assez restreint (1).

L'aristocratie a sur la démocratie l'avantage de séparer la fonction législative de la fonction exécutive, et de permettre un choix toujours éclairé ; selon Rousseau, tous les citoyens « naissent magistrats » dans le gouvernement populaire, mais on ne met à la tête de l'Etat que ceux que leurs qualités éminentes désignent aux suffrages de leurs concitoyens, alors que dans la monarchie, les ministres sont toujours mal choisis par le prince (2).

L'histoire des républiques de l'antiquité montre que ce ne furent pas toujours les meilleurs qui furent élevés aux premières places de l'Etat, mais Rousseau ne s'y arrête pas.

L'aristocratie a encore cet avantage sur la démocratie que les assemblées des magistrats étant moins nombreuses et composées de gens plus éclairés, les affaires sont expédiées plus rapidement ; mais elle a aussi ses inconvénients : l'esprit de corps y a déjà assez de force pour écarter la volonté générale, il faut, d'autre part, que les riches sachent se modérer et que les pauvres se résignent à une certaine inégalité, car les hommes qui consacrent leur temps aux affaires publiques doivent avoir la fortune.

En somme, c'est l'aristocratie de la richesse telle que l'avait

(1) E. Rod. *L'Affaire J.-J. Rousseau*, ch. I.

(2) *Contrat*, liv. III, ch. VI, p. 130. « Un défaut essentiel et inévitable qui mettra toujours le gouvernement monarchique au-dessous du républicain, c'est que dans celui-ci la voix publique n'élève presque jamais aux premières places que les hommes éclairés et capables... »

décrite Aristote d'après Athènes et Sparte ; Rousseau en avait un modèle plus proche et auquel il ne manquait que peu de choses pour être parfait : le Conseil général qui comprenait tous les citoyens, avait de par la Constitution genévoise, en remontant jusqu'aux chartes accordées à la ville par les princes-évêques (1), la plénitude du pouvoir législatif, tandis que le Petit Conseil, dont les membres étaient élus à vie réunissait entre ses mains les principales fonctions exécutives et partageait les autres avec le Deux-Cents ; le recrutement de ces deux assemblées était réciproque ; le Petit Conseil élu par le Deux-Cents le complétait à son tour, ce qui renforçait le caractère aristocratique du gouvernement et en faisait le privilège d'une classe fermée de « grands bourgeois ».

Seuls, les quatre syndics étaient élus par le Conseil général pour un an, mais ils devaient être pris dans le Petit Conseil.

Les Conseils exécutifs avaient peu à peu diminué l'importance du Conseil général, pièce essentielle de la Constitution, en le convoquant aussi rarement que possible et en abusant du « droit négatif » par lequel ils refusaient sans invoquer aucun motif de prendre en considération les « représentations » écrites que les citoyens avaient le droit de leur faire.

Ils usurpaient la puissance législative, le conseil général ne s'assemblait plus qu'une fois par an, pour des élections où le Petit Conseil avait une influence prépondérante, et grâce à l'espèce de cooptation mutuelle par laquelle se recrutaient le Petit Conseil et le Deux-Cents, le pouvoir se perpétuait dans les mêmes familles et l'aristocratie, toujours élective en droit, devenait héréditaire en fait (2), l'esprit de

(1) J. Vuy. *Origine des idées politiques de J.-J. Rousseau.*

(2) *Lettres écrites de la Montagne,* Lettre VII. « Les chefs que vous élisez ont, indépendamment de votre choix, d'autres pouvoirs qu'ils ne tiennent pas de vous, et qu'ils étendent aux dépens de ceux qu'ils en tiennent. Limités

corps des magistrats, appuyé sur des traditions familiales déjà longues, l'emportait, et empêchait toute manifestation de la volonté générale, notamment en matière d'impositions (1).

La volonté du gouvernement n'était plus en harmonie avec celle du souverain, c'était le danger prévu par Rousseau lorsque le gouvernement se resserre, se concentre dans les mêmes mains (2) et lorsque le souverain abandonne l'exercice de son droit de contrôle sur l'exécutif. La condamnation de l'*Emile* et du *Contrat Social* fut la cause occasionnelle qui fit éclater ce désaccord latent, déjà irrémédiable (3).

Rousseau avait la plus profonde admiration pour cette Constitution de Genève dont il faisait un éloge quelque peu dithyrambique dans la dédicace du *Discours sur l'inégalité*, et qui devait servir de modèle au *Contrat Social* (4); mais dans cet ouvrage il avait donné une théorie du gouvernement représentatif pour la fonction exécutive, avec

dans vos élections à un petit nombre d'hommes, tous dans les mêmes principes et tous animés du même intérêt, vous faites avec un grand appareil un choix de peu d'importance. Ce qui importerait dans cette affaire serait de pouvoir rejeter tous ceux entre lesquels on vous force de choisir. »

(1) Même Lettre VII.

(2) *Contrat.* Liv. III, ch. XI. De la mort du corps politique.

(3) Les bourgeois de Genève pressentirent en Rousseau « quelque chose de pire à leurs yeux qu'un critique, qu'un pamphlétaire ou même qu'un réformateur : un destructeur ». E. Rod. *Op. cit.*, p. 75. Cf. p. 147 et s.

(4) *Lettres de la Montagne.* Lettre VI. « Que pensiez-vous, monsieur, en lisant cette analyse courte et fidèle de mon livre? Je le devine, vous disiez en vous-même : Voilà l'histoire du gouvernement de Genève. C'est ce qu'ont dit, à la lecture du même ouvrage, tous ceux qui connaissent votre constitution.

Et, en effet, ce contrat primitif, cette essence de la souveraineté, cet empire des lois, cette institution du gouvernement, cette manière de le resserrer à divers degrés pour compenser l'autorité par la force, cette tendance à l'usurpation, ces assemblées périodiques, cette adresse à les ôter, cette destruction prochaine enfin, qui vous menace et que je voulais prévenir, n'est-ce pas trait pour trait l'image de votre république, depuis sa naissance jusqu'à ce jour? »

toutes sortes de moyens de contrôle du souverain sur le délégué dont le principal était des assemblées fréquentes du peuple, assurant l'accord respectueux de la volonté du gouvernement avec la volonté générale.

Les conseillers se sentirent atteints dans ce qu'ils considéraient comme leurs droits, ils condamnèrent le *Contrat Social,* « cognée mise à la racine de tous les gouvernements » où l'on « ne voit toutes les formes de gouvernements que comme des formes provisionnelles qu'on peut toujours varier » (1).

Le procureur général Tronchin complétait ces formules par celles-ci, plus significatives encore : « Ces assemblées « périodiques expressément proscrites par nos lois et qui « rendent la liberté plus accablante que la servitude même, « ne peuvent en être regardées que comme le délire. »

Rousseau répondit à ces conclusions et aux *Lettres de la campagne* du même auteur, en rappelant dans les *Lettres de la Montagne,* avec plus de force encore et surtout plus directement, les droits imprescriptibles du Conseil général souverain, son pouvoir législatif que le Petit Conseil, tacitement et par empiètements successifs, lui avait enlevé en fait, mais qui lui appartenait toujours en droit, ainsi qu'un droit d'inspection sur le gouvernement par le moyen des « représentations », en dehors des assemblées périodiques.

Le Petit Conseil ne devait pas se borner à répondre par un refus, mais donner une déclaration motivée, et porter la question devant le Conseil général si le peuple persiste dans sa volonté.

Rousseau rappelle aux magistrats qu'ils ne sont que des mandataires toujours révocables par le peuple, il ne leur appartient pas de jouer au souverain, jadis ils furent nom-

(1) *Conclusions* de Tronchin, rapportées par M. Dreyfus-Brisac, p. 422.

Universitas BIBLIOTHECA Ottaviensis

més à temps (1) et ce n'est que par un abus sur lequel il serait facile et juste de revenir qu'ils exercent leurs fonctions à vie.

Les *Lettres de la Montagne* ne sont qu'un commentaire de la théorie générale du gouvernement commis, appliqué précisément à la Constitution qui a servi de modèle au *Contrat Social*.

« En général, dit-il (2), les chefs des républiques aiment « extrêmement à employer le langage des monarchies. A « la faveur de termes qui semblent consacrés, ils savent « amener peu à peu les choses que ces mots signifient. « C'est ce que fait très habilement l'auteur des *Lettres* (3) « en prenant le mot de gouvernement, qui n'a rien d'ef- « frayant en lui-même, pour l'exercice de la souveraineté, « qui serait révoltant, attribué sans détour au Petit Con- « seil. »

Plus loin (4), il donne une définition du gouvernement qui marque les limites de la puissance exécutive. « C'est « un corps intermédiaire établi, entre les sujets et le sou- « verain pour leur mutuelle correspondance, chargé de « l'exécution des lois et du maintien de la liberté, tant civile « que politique. »

Nulle part ailleurs que dans les *Lettres*, l'origine genevoise du système politique de Rousseau n'est mieux marquée, mais il veut ramener la Constitution de son pays au type qu'il a indiqué dans le *Contrat Social* dont elle s'était écartée en fait ; souveraineté du peuple s'exerçant directement pour la fonction législative, par représentation pour la fonction exécutive par un groupe d'hommes éminents à cause de leur richesse et leur savoir, mais qui ne sont que des délégués à titre précaire et révocable du corps poli-

(1) *Lettre VII.*
(2) *Lettre V.*
(3) Les *Lettres de la campagne*, dont Tronchin était l'auteur.
(4) *Lettre VI.*

tique dont le gouvernement direct s'exerce encore en matière exécutive par un droit de haute surveillance. « *Le* « *pouvoir législatif consiste en deux choses inséparables,* « *faire les lois et les maintenir, c'est-à-dire avoir inspec-* « *tion sur le pouvoir exécutif* », si le peuple laissait périmer « ce droit « *la loi ne serait qu'un mot, et ce mot ne signi-* « *fierait rien* » (1), et dans la dernière de ses *Lettres,* Rous- « seau ajoute : « Disons donc qu'il faut que le gouverne- « ment appartienne au petit nombre, *l'inspection sur le gou-* « *vernement à la généralité;* et que si de part ou d'autre « l'abus est inévitable, il vaut encore mieux qu'un peuple « soit malheureux par sa faute qu'opprimé sous la main « d'autrui » (2).

Ce qui sera la cause de la ruine de Genève, c'est que le Petit Conseil « fait parler (les lois) comme il lui plaît, il peut les faire taire, il peut même les violer sans que vous puissiez y mettre ordre, il est au-dessus des lois ». Le Conseil général a laissé tomber en désuétude ce pouvoir exécutif éminent qui se manifeste par des assemblées périodiques et par l'exercice du droit de représentation, alors qu'il n'eût jamais dû l'abandonner : « Il est de l'essence « de la puissance souveraine de ne pouvoir être limitée, « elle peut tout, ou elle n'est rien. Comme elle contient « éminemment toutes les puissances actives de l'Etat, et « qu'il n'existe que par elle, elle n'y peut reconnaître d'au- « tres droits que les siens et ceux qu'elle communique. Au- « trement, les possesseurs de ces droits ne feraient point « partie du corps politique; ils lui seraient étrangers par « ces droits qui ne seraient pas en lui et la personne mo- « rale, manquant d'unité, s'évanouirait » (3).

En un mot et comme conclusion sur la conception du pou-

(1) *Lettre VII.*
(2) *Lettre IX.*
(3) *Lettre VII.*

voir exécutif qui ressort des ouvrages politiques de Rousseau, s'il laisse au gouvernement l'application des lois dans le détail, du moins n'est-ce que sous réserve de la ratification en bloc, par une sorte de referendum postérieur de tous ses actes, sans préjudice du contrôle incessant de l'opinion qui se manifeste par le droit de représentation aussi étendu que Rousseau l'eût voulu à Genève, c'est-à-dire aboutissant au vote de l'assemblée du peuple sur la réclamation portée devant les magistrats.

CHAPITRE IV

LA FONCTION JUDICIAIRE

Sur le pouvoir de juger, que Montesquieu estime le garant le plus sûr de la liberté des citoyens quand il est séparé des deux autres, Rousseau ne donne que peu d'indications dans le *Contrat Social;* nous y trouvons enoncé cependant un principe fondamental qui sépare la fonction judiciaire de la fonction législative : juger, c'est appliquer la loi à une affaire contentieuse, à un cas particulier sur lequel il y a doute, par suite la volonté générale ne peut accomplir la mission judiciaire, pas plus, du reste, que la mission administrative. Le droit de punir appartient à la société, mais la punition du criminel est un acte particulier, le souverain « confère » son droit « sans pouvoir l'exercer lui-même. » (1)

Rousseau pose donc le principe de la séparation entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir législatif, comme il a distingué le souverain et le gouvernement, mais pas plus que pour le pouvoir exécutif, il ne faut l'entendre dans le sens d'une séparation absolue.

Montesquieu avait montré que dans une monarchie, tant qu'il y a un corps judiciaire indépendant qui a le pouvoir, en droit ou en fait, d'examiner la valeur au fond des mesures prises par le prince, la monarchie est libre en dépit des apparences, selon lesquelles tous les pouvoirs semblent con-

(1) *Contrat.* Liv. II, ch. V, p. 62.

fondus entre les mains du roi : en réalité, il n'est pas le maître de l'application de la loi et sa volonté vient se briser contre le refus de juger de parlementaires qui ne cèdent qu'après avoir épuisé tous les moyens de résistance, qui lassent parfois la puissance royale.

Montesquieu, qui n'était pas attaché comme Rousseau à un idéal constitutionnel rigide, pensait que le régime de la France du XVIIIe siècle n'était pas despotique à cause du « veto » de fait des Parlements en matière législative.

Mais il avait vu dans la monarchie représentative anglaise une autre organisation du pouvoir judiciaire : le jugement par jurés, qui lui avait paru donner l'indépendance aux juges sans en faire un corps privilégié. « La puissance « de juger, si terrible parmi les hommes, n'étant attachée « ni à un certain état, ni à une certaine profession, devient, « pour ainsi dire, invisible et nulle. On n'a point continuel- « lement des juges devant les yeux et l'on craint la magis- « trature et non pas les magistrats » (1).

Il ne se prononce pas sur le point de savoir quelle est, absolument la meilleure institution, d'une magistrature appuyée sur la vénalité et l'hérédité de ses charges, ou du jury, dans l'un et dans l'autre cas, la liberté individuelle a de sérieuses garanties et cela lui suffit :

« Tout serait perdu si le même homme ou le même corps « des principaux ou des nobles, ou du peuple, exerçait ces « trois pouvoirs : celui de faire les lois, celui d'exécuter « les résolutions publiques, et celui de juger les crimes ou « les différends des particuliers. »

Or, chez J.-J. Rousseau, le corps du peuple exerce directement la fonction législative, la délégation qu'il fait de la fonction exécutive est incomplète et précaire, le gouvernement est soumis à la censure des assemblées périodiques qui retiennent quelque chose de la puissance exécutive et la

(1) *Esprit des lois,* liv. XI, ch. VI.

reprennent en entier s'il leur plaît, les titulaires de la fonction judiciaire vont-ils être le souverain lui-même, juge direct, ou des citoyens assurés de l'indépendance ?

« Quelque sens qu'on veuille donner au mot pouvoir, « le pouvoir repose essentiellement et tout d'abord sur une « distinction des fonctions : le premier élément constitutif « du pouvoir est donc la séparation des fonctions, le deu- « xième, c'est l'indépendance dans l'exercice de la fonc- « tion, et ce second élément n'est, à vrai dire, que le com- « plément du premier. » (1).

Rousseau distingue le pouvoir judiciaire du pouvoir législatif qu'exerce la volonté générale, naturellement impropre à statuer sur un cas particulier, il est donc forcé de confier la mission judiciaire à d'autres qu'au souverain, mais nous savons qu'il repousse, comme une cause de dissolution pour l'Etat, l'existence de corporations animées d'un esprit particulariste, *a fortiori* celle d'une puissante corporation judiciaire qui pourrait faire échec au pouvoir législatif et annuler en fait la loi en refusant de l'appliquer ; c'est un ennemi du principe héréditaire qui perpétue les charges dans les familles et fait oublier aux détenteurs de l'autorité publique qu'ils n'en sont que dépositaires et que le souverain peut à tout instant leur retirer ce qu'il ne leur a confié que pour un temps. « Nul ne doit être magistrat par état, ni « soldat par état, tous doivent être prêts à remplir indistinc- « tement les fonctions que la patrie leur impose. Il ne doit « point y avoir d'autre état dans l'île que celui de citoyen, « et celui-là seul doit comprendre tous les autres. » (2) « Les deux états d'homme d'épée et d'homme de robe « étaient inconnus des anciens. Les citoyens n'étaient par « métier ni soldats, ni juges, ni prêtres, ils étaient tout « par devoir. Voilà le vrai secret de faire que tout marche

(1) *Rev. du Dr. public*, 1900, t. 14, p. 64. Artur. *Séparation des pouvoirs et des fonctions.*

(2) *Œuvres inédites; Projet de constitution pour la Corse*, p. 120.

« au bien commun, d'empêcher que l'esprit d'état ne s'en-
« racine dans les corps aux dépens du patriotisme, et que
« l'hydre de la chicane ne dévore une nation. » (1)

Il repousse donc absolument le système français d'alors, et il ne parle nulle part du jugement par jury qui ne serait pas cependant incompatible avec sa conception de la souveraineté, puisqu'il consiste à tirer les juges du corps du peuple ; le pouvoir judiciaire tel qu'il l'organise en Pologne, est tout différent. « La fonction de juge, dit-il, doit être un état passager d'épreuves sur lesquelles la nation puisse apprécier le mérite et la probité d'un citoyen pour l'élever ensuite aux postes les plus éminents ».

Rousseau spécule sur l'ambition du juge dont il se sert pour assurer son intégrité, ce qui n'est peut-être pas un moyen excellent ; et cependant sa fonction est d'autant plus importante qu'il a le pouvoir de suppléer à la loi, car les lois, au risque d'être incomplètes, doivent être peu nombreuses, simples et claires, condensées en trois codes, « l'un « politique, l'autre civil et l'autre criminel ». Ces lois sont uniformes pour tout le territoire, les coutumes et le droit romain, sources de conflits incessants, sont écartés.

Que l'on atténue la multiplicité et la complication des lois, rien de plus juste, mais Rousseau ne dit même pas qui nommera les juges investis d'une compétence aussi étendue, est-ce le pouvoir exécutif ? Alors ils ne seront pas indépendants, car ce sont des fonctionnaires dont on « essaie » les capacités, ils n'offrent aucune garantie, en dehors de ce qu'il y a de contradictoire à investir du droit de juger des hommes inexpérimentés par définition.

Sont-ce des juges élus ? mais alors, comme le fait remarquer M. Faguet, « ils seront indépendants du côté du « pouvoir, mais ils ne le seront pas du côté du peuple, « et ce sera non seulement leur intérêt et leur habitude « toute naturelle, mais ce sera comme leur devoir d'épouser

(1) *Considérations*, ch. X. Administration.

« les passions populaires que si souvent ils semblent avoir « pour mission de combattre et de réprimer. » (1)

En réalité, au fond de la théorie de Rousseau, il y a que le juge ne peut être indépendant du souverain, pour la raison que le peuple retient un pouvoir judiciaire éminent et que ses délégués à la fonction judiciaire, sont, comme ses délégués à la fonction administrative, sous son contrôle étroit, dont la sanction est l'appel au souverain lui-même, juge suprême.

Rousseau accepte d'être jugé par le Petit Conseil de Genève, qui, outre ses attributions administratives, possède des attributions judiciaires, mais il défend énergiquement le droit pour les citoyens d'agir par *représentations* individuelles ou collectives pour obtenir de lui la revision de la sentence. S'il refuse, le litige doit être porté devant le Conseil général.

Il divise les *représentations* en deux catégories, selon leur objet : celles qui demandent un changement à la loi, et celles qui réclament une réparation, parce que la loi a été faussement appliquée.

Pour les premières, le pouvoir exécutif peut refuser d'y faire droit, c'est une initiative populaire très limitée (2), mais pour les deuxièmes, comme « il s'agit, non pas d'innover, mais d'empêcher qu'on innove », le refus du Petit Conseil n'est pas sans appel. « Le législateur existant tou- « jours, voit l'effet ou l'abus de ses lois ; il voit si elles « sont suivies ou transgressées, interprêtées de bonne ou « de mauvaise foi, il y veille, *il doit y veiller ; cela est de son « droit, de son devoir, même de son serment.* C'est ce de- « voir qu'il remplit dans les représentations ; c'est ce droit « alors qu'il exerce ; et il serait contre toute raison, il serait « même indécent de vouloir étendre le droit négatif du

(1) *Politique comparée*, p. 124.
(2) Voy. *supra*, ch. II.

« conseil à cet objet-là » (1), et plus haut, dans la même Lettre, Rousseau disait : « Quel meilleur gouvernement « que celui dont toutes les parties se balancent dans un « parfait équilibre, où les particuliers ne peuvent trans- « gresser la loi, parce qu'ils sont soumis à des juges, *et où « ces juges ne peuvent pas non plus les transgresser, parce « qu'ils sont surveillés par le peuple* ».

Il soutient donc que le peuple a le devoir et le droit de reviser les sentences de ceux qu'il a commis à la fonction judiciaire :

« Toute transgression des lois étant une atteinte portée à « la liberté, devient une affaire publique, et quand la voix « publique s'élève, la plainte doit être portée au souve- « rain. Il n'y aurait sans cela ni parlement, ni sénat, ni tri- « bunal sur la terre qui fût armé du funeste pouvoir qu'ose « usurper votre magistrat. »

Ou le pouvoir judiciaire cèdera et se rendra aux raisons invoquées dans la représentation en réformant lui-même son jugement, ou bien il le maintiendra et alors « ce serait « à la volonté générale de décider, car dans votre Etat, « cette volonté est le *juge suprême* et l'unique souverain ».

Ainsi, Rousseau, par une dérogation à sa théorie de la volonté générale qui ne peut prendre que des mesures également générales, lui donne le droit de trancher en dernier ressort les litiges entre particuliers.

Il propose de rétablir à Genève les Conseils généraux périodiques qui « par une distinction très importante, n'au- « raient pas l'autorité du souverain, mais du *magistrat su- « prême* », il transporte au peuple un des attributs de la souveraineté royale (2), comme il lui avait donné déjà et la puissance législative, et la puissance exécutive.

(1) *Lettres de la Montagne,* Lettre VIII.

(2) *Lettre VIII.* « Il n'y a point d'Etat au monde où le sujet lésé par un magistrat injuste ne puisse, par quelque voie, porter sa plainte au souve-

M. E. Faguet cherche les idées de Rousseau sur le pouvoir judiciaire dans le *Gouvernement de Pologne,* c'est plutôt dans les *Lettres de la Montagne* qu'il faut en voir l'expression complète.

Le peuple est, en définitive, l'organe direct pour les trois pouvoirs : législateur, son droit est inaliénable et imprescriptible, il l'exerce « en personne » ; administrateur et juge suprême, il ne délègue ses droits que sous la réserve de prérogatives essentielles : droit de représentation et assemblées périodiques, par lesquelles s'exerce un contrôle incessant : les mandataires du souverain sont appelés à rendre compte, ils peuvent être révoqués, ou voir leurs actes réformés suivant les cas, mais ils ne sont pas de véritables représentants, et leur pouvoir n'est pas un véritable pouvoir, car la séparation des fonctions n'est point parfaite, et leurs titulaires ne sont pas indépendants.

Le frein résultant de la balance des pouvoirs, au sens de Montesquieu, ne saurait exister dans la Constitution rousseauiste, pas plus que celui qui était en France le dernier obstacle au despotisme : l'indépendance du pouvoir judiciaire. La triple activité du peuple a un domaine illimité, et la conséquence du gouvernement direct chez J.-J. Rousseau est l'absolutisme populaire ; il refait, mais à l'inverse, le chemin qu'avaient parcouru Hobbes et les théoriciens de la souveraineté absolue des rois entre les mains desquels tous les pouvoirs étaient concentrés, qui les déléguaient, eux aussi à des « officiers » du souverain et qui les retenaient tous à un degré éminent.

Mais le pouvoir royal est pour lui synonyme de despotisme, il ne fait pas la distinction subtile de Montesquieu entre la monarchie et le despotisme, qui ne sont séparés

rain; et la crainte que cette ressource inspire est un frein qui contient beaucoup d'iniquités. En France même, où l'attachement des parlements aux lois est extrême, la voie judiciaire est ouverte contre eux par des requêtes en cassation. »

l'un de l'autre que par l'existence d'un corps judiciaire indépendant, et il s'imagine fonder la liberté en rendant au peuple tous les droits « usurpés » par les rois.

Le contrat social n'a été fait que pour garantir la liberté primitive, en péril dans les dernières transformations de l'état de nature, et le droit égal de chacun à statuer sur le sort de tous est le seul moyen de conserver intacte cette liberté devenue liberté conventionnelle (1).

Rousseau ne redoute que la tyrannie d'un individu ou d'un groupe, tant que le peuple n'obéit qu'à lui-même, il est libre ; de là sa méfiance vis-à-vis d'un pouvoir exécutif et d'un pouvoir judiciaire, nettement séparés et pleinement indépendants.

Sa conception de la liberté est précisément le contraire de celle de Montesquieu.

Il est certain que le peuple pris en corps ne reconnaît aucun maître, et en ce sens il est libre, mais s'ensuit-il que l'individu, que le « sujet », pour employer l'expression du *Contrat Social*, soit libre ? « Quand chacun fait ce qu'il « lui plaît, on fait souvent ce qui déplaît aux autres, et cela « ne s'appelle pas être libre. *La liberté consiste moins à « faire sa volonté qu'à ne pas être soumis à celle d'autrui ;* « elle consiste à ne pas soumettre la volonté d'autrui à la « nôtre. Quiconque est maître ne peut être libre, et régner, « c'est obéir » (2).

(1) *Contrat*, liv. II, ch. IV, p. 58. « Qu'est-ce donc proprement qu'un acte de souveraineté ? Ce n'est pas une convention du supérieur avec l'inférieur, mais une convention du corps avec chacun de ses membres, convention légitime parce qu'elle a pour base le contrat social; équitable, parce qu'elle est commune à tous, utile, parce qu'elle ne peut avoir d'autre objet que le bien général, et solide parce qu'elle a pour garant la force publique et le pouvoir suprême. *Tant que les sujets ne sont soumis qu'à de telles conventions, ils n'obéissent à personne, mais seulement à leur propre volonté, et demander jusqu'où s'étendent les droits respectifs du souverain et des citoyens, c'est demander jusqu'à quel point ceux-ci peuvent s'engager avec eux-mêmes, chacun envers tous, et tous envers chacun d'eux.* »

(2) *Lettres de la Montagne*. Lettre VIII.

C'est une liberté pour ainsi dire négative, ce n'est pas celle qui, tout en contenant l'activité de l'individu dans de justes limites lui assure une certaine indépendance vis-à-vis du souverain quel qu'il soit. Selon Rousseau, le peuple est libre tant qu'il vote la loi et qu'il conserve son droit d'inspection sur l'exécutif et le judiciaire, mais tout cela est l'œuvre d'une majorité, par conséquent d'un parti ; ce parti, ne s'appuiera-t-il pas sur la théorie de la volonté générale, exprimée par les suffrages de la majorité, pour opprimer la minorité ?

Rousseau nous dit que la volonté générale est toujours droite, mais qu'elle peut être trompée, par conséquent, qu'elle peut dévier de son but et confondre un intérêt particulier avec l'intérêt général, et il n'y a aucun organe dans l'Etat chargé de rappeler au peuple les limites de l'intérêt général, qui empêcherait la volonté populaire d'être faussée et de devenir oppressive.

Mais il ne sentait pas le besoin d'organiser dans son système de semblables garanties, car l'égalité, base et condition du contrat social, et la liberté qui consiste dans le droit de tous de participer à la puissance publique, lui semblent les seuls droits nécessaires ; ils sont de l'essence même de la société et s'ils viennent à être violés, puis confisqués par quelques-uns ou par un seul, le pacte social est rompu, il n'y a plus que deux forces en présence dans un retour à l'état de nature.

En un mot, la souveraineté nationale et le gouvernement direct sont les deux conditions de la liberté, et il n'est pas contradictoire de dire que cette souveraineté est absolue et que le gouvernement direct ne laisse rien hors de ses prises. Si l'Etat concède ou retire des droits à l'individu, il n'y a là rien d'injuste ni d'illégitime puisque l'individu est membre du souverain : « Comme la nature donne à « chaque homme un pouvoir absolu sur tous ses membres,

« le pacte social donne au corps politique un pouvoir ab-
« solu sur tous les siens. » (1)

Il n'y a pas de droits primordiaux, antérieurs et supérieurs au pacte social, l'Etat, juge des droits qu'il rend aux particuliers, l'est aussi de leur réglementation. La propriété est impossible à supprimer dans l'état social, mais il est déplorable qu'elle soit née (dans l'état de nature. Voy. plus haut, chap. I), parce qu'elle est la plus grande source d'inégalités, il faut donc la réglementer, et de telle sorte que Rousseau en arrive au partage égal des terres, à la suppression de la monnaie et des fortunes mobilières (2).

L'Etat laisse les individus libres de leurs opinions, mais seulement en dehors d'une profession de foi civile; il bannit comme « insociables » ceux qui n'y souscrivent pas et punit de mort ceux qui y ayant souscrit d'abord l'ont ensuite reniée.

Nous savons que Rousseau repousse complètement la liberté d'association, comme une atteinte perpétuelle à la volonté générale.

Il n'y a rien de fixe ni d'assuré pour l'individu, la vie elle-même n'est qu'un « don conditionnel » de l'Etat.

Donc, pouvoir absolu de l'Etat, la seule garantie, dans le système de Rousseau, réside dans la théorie de la volonté générale, tant qu'elle n'a en vue que l'intérêt et le bien communs (3), le citoyen est libre, ce n'est que si le jeu des

(1) *Contrat.* Liv. II, ch. IV, p. 54.

(2) Article *Economie politique* et surtout *Projet de constit. pour la Corse. Œuvres inéd.*, p. 89 et s. « Je veux, en un mot, que la propriété de l'Etat soit aussi grande, aussi forte, et celle des citoyens, aussi petite, aussi faible, qu'il est possible. Voilà pourquoi j'évite de la mettre en choses dont le possesseur particulier est trop maître, telle que la monnaie et l'argent, que l'on cache trop aisément à l'inspection publique. » Cf., p. 107. Rousseau prescrit le partage égal des terres, il va beaucoup plus loin que dans le *Discours sur l'Inégalité,* il souhaite la propriété collective et, en attendant, réduit à son minimum la propriété individuelle.

(3) *Contrat.* Liv. II, ch. IV, p. 59. « Le pouvoir souverain, tout absolu, tout sacré, tout inviolable qu'il est, ne passe ni ne peut passer les bornes

intérêts particuliers venait à la corrompre que les individus pourraient être opprimés.

Garantie bien précaire si l'on songe à la puissance de ces intérêts particuliers, ambition d'un homme ou d'un parti, qui dirigent la masse toujours flottante du peuple dans le sens de leur volonté, tout en entretenant cette illusion que c'est encore la volonté générale qui gouverne.

---

des conventions générales, et tout homme peut disposer pleinement de ce qui lui a été laissé de ses biens et de sa liberté par ces conventions; de sorte que le souverain n'est jamais en droit de charger un sujet plus qu'un autre, parce qu'alors, l'affaire devenant particulière, son pouvoir n'est plus compétent. »

DEUXIÈME PARTIE

CHAPITRE Ier

CRITIQUE GÉNÉRALE DES IDÉES DE ROUSSEAU SUR LE GOUVERNEMENT DIRECT

M. J. Lemaître, dans sa leçon sur le *Contrat Social*, résume excellemment toute la théorie de Rousseau sur le gouvernement direct :

« Le peuple fait la loi en tant que souverain. — Le peuple « obéit à la loi en tant que sujet. — Le peuple applique « la loi en tant que prince ou magistrat, en nommant pour « l'appliquer, non pas des représentants, mais des commis- « saires.

« C'est le gouvernement direct et continu du peuple par « le peuple » (1).

Cette théorie a-t-elle dans ses diverses portions une égale valeur ? C'est ce que nous voudrions examiner.

On a essayé d'abord de ruiner les bases sur lesquelles elle repose. La double hypothèse de l'état de nature et du contrat social, si en faveur au XVIIIe siècle, que Rousseau reprenait après tant d'autres, et qui n'était alors discutée par personne, mérite-t-elle les réfutations continuelles dont on l'a poursuivie au XIXe ?

Il est devenu classique d'affirmer : 1° Que l'état de na-

(1) J. Lemaître. *J.-J. Rousseau, loc. cit.*, p. 254.

ture n'est pas l'état primitif, que c'est au contraire l'état social ; 2° Qu'il n'y a aucune preuve historique d'un contrat originaire, et qu'on n'a jamais pu citer de sociétés politiques fondées sur une semblable convention.

L'état de nature, tel que le décrit Rousseau dans le *Discours sur l'Inégalité,* n'apparaît guère, il est vrai, que comme une fiction poétique et légendaire ; la famille a été le groupement primitif nécessaire, mais d'autre part il s'est trouvé de ces familles, vivant sur des établissements isolés, au milieu de vastes territoires non encore appropriés en totalité, qui ont pu se croire dégagées de tout lien politique entre elles. Puis ces territoires se sont peuplés peu à peu ; les établissements se sont rapprochés, les relations sont devenues plus complexes, l'utilité d'un lien politique est apparue, et les hommes, jusque-là « indépendants et libres », se sont liés par un contrat de chacun avec tous, et de tous avec chacun, ils ont fondé l'Etat.

Ce pacte fondamental ne se retrouverait pas sans doute à l'origine de toute société, mais il est historiquement prouvé qu'il servit de base à la démocratie américaine, sous la même influence protestante que subit Rousseau. Les puritains émigrés, organisés démocratiquement au point de vue religieux, qui avaient éprouvé en raison même de cette organisation les persécutions de la monarchie anglaise, devaient songer tout naturellement à fonder aussi la démocratie politique (1) ; les conditions nouvelles dans lesquelles ils se trouvèrent placés en Amérique étaient des plus favorables à un développement en ce sens.

Les congrégationnalistes, dans la mère-patrie, étaient constitués en églises autonomes, fondées sur un pacte ou « covenant » auquel avaient adhéré tous les membres de la communauté réunis en assemblée générale. Cette assemblée nommait elle-même les ministres du culte.

(1) H. Michel. *L'Idée de l'Etat,* p. 30.

Aussi, lorsqu'en 1620 partirent les premiers colons, ceux qu'on a appelés les « Pilgrims fathers », sur le vaisseau même qui les emportait vers la Nouvelle Angleterre, ils se lièrent par un pacte solennel, imité de leur covenant ecclésiastique, et qui était l'acte constitutif de la colonie qu'ils allaient fonder, New-Plymouth (1).

Dans la Nouvelle Angleterre, la ville se trouva à la base de l'organisation politique, parce que la population de la côte s'occupa de commerce plutôt que d'agriculture et ne se dispersa pas dans l'intérieur du pays ; les habitants d'une même ville vivaient dans un état d'association étroite, au point de vue religieux et au point de vue civil ; l'église était le centre vital, et le plus souvent, la qualité de membre de l'association paroissiale se confondait avec la qualité de citoyen (2).

Tous les habitants de la ville font partie de l'assemblée municipale qui élit les magistrats, toujours responsables devant elle, prenant son avis et respectueux de ses décisions.

Dans le sud, au contraire, les colons devinrent agriculteurs, dans une indépendance complète sur les vastes étendues qu'ils essayaient de défricher. Les habitants des « plantations » isolées n'eurent d'abord que peu de relations politiques ; lorsqu'elles devinrent nécessaires, chaque plantation considérée comme corps indépendant envoya des représentants à l'assemblée de la Colonie, qui jouissait d'une très large autonomie, qu'elle eût été concédée à une compagnie, ou qu'elle relevât directement de la Couronne.

La compagnie anglaise part de la métropole constituée par avance en corps politique, avec son gouverneur et ses fonctionnaires choisis par les hommes libres de la compa-

(1) Ch. Borgeaud. *Etablissement et revision des Constitutions en France et en Europe.*

(2) Wilson. *L'Etat,* t. II, n° 1035.

gnie, se réunissant en ce que l'on appelait la Cour générale ou assemblée ; l'élection d'une législature ne devint nécessaire que par l'étendue des territoires colonisés.

Dans les deux cas, avec des circonstances un peu différentes, on trouve des hommes sans relations politiques, dans l'état de nature, si l'on veut, pour adopter le langage des écrivains du XVIIe et du XVIIIe siècle, qui, comme Locke (1), subirent directement ou indirectement, l'influence de ces évènements, fondant l'Etat par un contrat solennel, créant véritablement une société politique nouvelle, dans laquelle les lois seront l'expression de la volonté générale (2).

Il est donc faux de dire qu'on ne peut citer aucun exemple historique de contrat social ; les descendants des puritains anglais sont restés fidèles à leur doctrine constitutionnelle primitive ; à la veille de la révolution, lorsque les colonies, répudiant l'autorité de la couronne, remplacèrent leurs chartes par des Constitutions qui devenaient celles d'Etats libres, elles rappelèrent la triple doctrine de l'état de nature, du contrat social et de la volonté générale, dans les discussions qui précédèrent le vote de ces Constitutions, et dans leur préambule.

Dès 1717, le pasteur John Wyse, dans un ouvrage intitulé : *Défense du gouvernement des Eglises de la Nouvelle-Angleterre,* réimprimé en 1772, expose cette théorie à peu près dans les mêmes termes que Rousseau.

En 1772, James Otis et Samuel Adams présentent à l'Assemblée des citoyens de Boston, la première en date des Déclarations américaines où l'on trouve ceci : (3)

« Tous les hommes ont le droit de rester dans l'état de « nature aussi longtemps qu'il leur convient, et en cas « d'oppression intolérable dans le domaine civil ou dans le

(1) Ch. Borgeaud. *Op. cit.*, p. 19.
(2) Jellinek. *Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen.*
(3) Ch. Borgeaud. *Op. cit.*, p. 20. Cf. Jellinek, p. 29 et s.

« domaine religieux, de quitter la société à laquelle ils ap-
« partiennent et d'entrer dans une autre. Lorsque les hom-
« mes entrent en société, c'est par consentement volontaire,
« et ils ont le droit de réclamer l'établissement et de veiller
« à l'exécution des conditions et des limitations préalables
« que doit contenir un contrat primitif et équitable. »

Le préambule de la Constitution de Massachussetts, qui fut la dernière des Constitutions rédigées alors par les nouveaux Etats, et la plus parfaite, proclame que « Le corps est formé par l'association volontaire des individus, c'est le résultat d'un pacte social par lequel l'ensemble du peuple contracte avec chaque citoyen et chaque citoyen avec l'ensemble. »

« Il semble qu'on lit du Jean-Jacques », dit M. Borgeaud qui rapporte ces textes, et de fait Rousseau, à travers Locke, a subi l'influence américaine.

Les colons américains, après avoir établi la société sur un contrat entre citoyens parfaitement égaux, en tiraient les conséquences logiques au point de vue du gouvernement direct : l'Assemblée générale des citoyens, dans les villes, exerce le pouvoir législatif, nomme les magistrats et contrôle leur administration, procède à l'élection des juges.

Dans les colonies du Sud, où les agglomérations sont plus rares, le système représentatif s'établit, commandé par l'éloignement des plantations ; ce sont les Assemblées élues qui exercent un contrôle sur le pouvoir exécutif nommé par le peuple, ainsi que les juges. Au moment de la Révolution, les Constitutions nouvelles furent soumises à la votation populaire, et aujourd'hui, avec la coutume américaine de faire rentrer toutes sortes de dispositions législatives dans la Constitution, on peut dire que le peuple statue lui-même sur toutes les matières importantes, dans l'ensemble des Etats de l'Union.

Mais ce n'est pas ici le lieu de retracer le développement constitutionnel des Etats-Unis, il nous suffit de constater

qu'il y a eu des sociétés politiques fondées dans les conditions prévues par Rousseau, qui suivent, semble-t-il, toutes ses doctrines, et pratiquent le gouvernement direct, que Rousseau avait montré nécessaire par une série de déductions.

La base qu'il donne au gouvernement direct est donc fondée ; en droit comme en fait elle a une valeur certaine, voyons maintenant s'il faut adopter sans réserves toutes ses idées sur le gouvernement direct.

Pour s'en rendre compte, il faut se rappeler à quelles sources il a puisé, quelles sont les constitutions qui lui ont servi de type, en quelque sorte, pour construire sa théorie.

A cet égard, on retrouve chez lui l'influence incontestable de l'antiquité ; comme tous les écrivains du XVIIIe siècle, Rousseau admire la Rome républicaine, Athènes et Sparte, Sparte surtout dont les mœurs simples et austères étaient exaltées d'autant plus que le contraste était grand avec celles de la monarchie de Louis XV.

Qu'étaient ces démocraties ? Des cités où le « peuple », c'est-à-dire l'ensemble des citoyens, c'est-à-dire la portion numériquement la plus faible de la population, s'assemble facilement pour légiférer, nommer ses magistrats et ses juges, souvent aussi exercer la triple fonction de l'Etat après en avoir momentanément enlevé l'exercice à ceux qui en étaient pourvus.

A Sparte, les citoyens égaux sont une minorité aristocratique en face d'un nombre d'esclaves vingt fois supérieur, leur assemblée prend toutes les décisions graves, elle élit le Conseil des Anciens et les Ephores, qui ne restent qu'une année titulaires des fonctions exécutives. Le rôle des rois paraît avoir été de bonne heure très effacé.

A Athènes, même prépondérance de l'Assemblée générale sur des magistrats élus à temps, qui peuvent être mis en accusation à leur sortie de charge par tout citoyen. A Rome même, malgré la prééminence que conserva le Sénat sous

la République, le pouvoir de décision en matière législative appartenait au peuple (1), ainsi que l'élection des magistrats, et il savait à l'occasion montrer son mécontentement si leurs actes lui déplaisaient.

Ces divers régimes politiques se rapprochent de la démocratie directe, la fonction exécutive et la fonction judiciaire sont déléguées sans doute, mais le peuple a un pouvoir de contrôle constant sur les délégués investis temporairement de sa confiance, et il n'hésite pas, si un désaccord trop net surgit, à se substituer à eux.

N'est-ce pas le régime établi par Rousseau dans le *Contrat?* Mais il y avait entre la cité moderne et la cité antique cette différence capitale que l'une, grâce à l'existence de l'esclavage, était en réalité une aristocratie, tandis que l'autre, par le suffrage universel, allait devenir, au sens littéral et absolu du mot, une démocratie. La difficulté n'échappe point à Rousseau qui désespère de voir subsister la liberté — par une singulière ironie — sans l'esclavage, car l'établissement du suffrage universel, que ses disciples tireront naturellement du *Contrat*, lui semble, comme à tous les publicistes de l'époque, la chose du monde la moins possible, il en fournit une preuve en donnant à la Corse un système censitaire (2).

Il avait trouvé un système moins savant, mais plus jaloux de sauvegarder la liberté humaine, en Suisse, dans les cantons à Landsgemeinde. Quelques passages du *Contrat*, très significatifs à cet égard, démontrent qu'il a étudié les constitutions de ces petits cantons, et qu'il les a jugées immédiatement comme très proches de la forme idéale de gouvernement. Mais qui pensait à ces Etats minuscules, à ces assemblées de paysans perdus dans les hautes vallées des Alpes, alors que la plus grande et la plus riche partie de la Suisse

(1) Gaius, I, § 3. Lex est quod populus jubet atque constituit.
(2) *Supra*, p. 51.

vivait sous un régime aristocratique, au moment où grandeur de l'Etat et monarchie semblaient deux termes en relation nécessaire ? Rousseau, le premier, appelle l'attention sur ces petites démocraties, où le « peuple » n'est pas une minorité, mais l'ensemble des habitants majeurs, qui sont bien réellement des démocraties par conséquent, et depuis lors l'intérêt qui s'y attache a été sans cesse grandissant avec la transformation des grands Etats dans le sens d'une plus large participation du peuple au pouvoir.

Au XVIIIe siècle comme aujourd'hui encore, les assemblées populaires, entourées de tout un appareil solennel, se tiennent en plein air, font les lois, statuent sur toutes les affaires importantes de la communauté, un petit nombre de membres ou même un seul pouvant exercer l'initiative, concurremment avec un conseil élu pour surveiller l'exécution des affaires que l'assemblée laisse à sa compétence (1).

Sur la demande d'un certain nombre de membres, des assemblées extraordinaires pouvaient être convoquées. (C'est un trait qu'on retrouve dans le *Contrat*). Comme dans les cités grecques, ces assemblées réunissent quelques milliers de citoyens au plus, auxquels on soumet des questions simples, le vote a lieu à mains levées.

L'administration de ces cantons ruraux était, du reste, beaucoup moins complexe que celle des cités antiques, Genève se rapproche davantage de celles-ci, avec sa constitution aristocratique, ses cinq classes hiérarchisées de nationaux, son Conseil général formé de tous les citoyens et bourgeois, c'est-à-dire d'une minorité numérique, véritable conseil aristocratique, qui est cependant « le peuple » de Genève comme les citoyens de Sparte ou d'Athènes en étaient le « démos ».

L'initiative populaire s'y exerce, en lui réside la puissance législative suprême, il a le droit de se faire rendre compte

(1) Th. Curti. *Le Referendum en Suisse*, ch. I.

par les magistrats qu'il a délégués dans la fonction exécutive et dans la fonction judiciaire, en vertu de son droit souverain, il peut les révoquer *ad nutum*, prendre des décisions, rendre des jugements en leur lieu et place s'ils se montrent indociles.

Ce n'était point là en fait la Genève du XVIIIe siècle, mais c'était peut-être la Genève primitive, en tous cas c'était celle que voulait Rousseau et dont il retrouvait les éléments dans le régime contemporain.

Rousseau a certainement ignoré le caractère démocratique des chartes coloniales de l'Amérique du Nord, elles n'étaient pas encore étudiées par la science politique, il ne doit à cette source que les théories générales, inspirées du congrégationnalisme que Locke avait reproduites.

Les démocraties antiques, les Landsgemeinde suisses, la constitution genévoise présentaient certains caractères communs : territoire exigu, population assez peu nombreuse et facile à réunir pour prendre toutes sortes de décisions. Nous comprenons alors les assemblées générales prescrites par Rousseau, « juridiques par leur seule date », pendant lesquelles les pouvoirs des magistrats sont suspendus, et le peuple libre d'exercer dans sa plénitude la souveraineté qui lui appartient en propre, qu'il rappelle à lui en quelque sorte. L'auteur du *Contrat* a partagé l'opinion commune à tous les publicistes du XVIIIe siècle, que le régime démocratique ne convient qu'aux très petits Etats. Or, au siècle suivant, de grandes démocraties se sont développées et ont songé à mettre en pratique le gouvernement direct, mais elles ont dû s'écarter sur certains points de la doctrine du *Contrat*, inspirée par les nécessités politiques d'autres temps.

La France de 1793, les Etats de l'Union, et la Suisse, ont conservé au peuple la souveraineté originaire, mais le pouvoir exécutif fut organisé, en général, d'une manière plus forte, et le pouvoir judiciaire rendu partout plus indépen-

dant des caprices de la foule que dans le système de Rousseau.

A cet égard, le Projet girondin qui applique pour la première fois le gouvernement direct à un peuple nombreux, à un territoire étendu est encore trop proche du modèle : le conseil exécutif, bien qu'il soit une émanation directe de la nation, est placé dans l'étroite dépendance du Corps législatif qui peut prononcer la mise en jugement d'un ou de plusieurs de ses membres (Tit. V, sect. I, art. 22). Ses attributions sont définies en détail, et dans tous les cas importants, il doit rendre compte au Corps législatif. Il n'est élu que pour un an par les assemblées primaires, sur une liste dressée par le Corps législatif.

Il est probable qu'il n'eût pas été assez fort pour résister à celui-ci, il n'était pas armé du veto législatif, son rôle, si la Constitution eût fonctionné, se fût réduit à celui d'une commission sans pouvoir propre, toutes les mesures graves étant prises par l'assemblée.

Cela s'explique, non seulement par l'influence de Rousseau, mais plus encore par la crainte où l'on était des excès de pouvoir de l'exécutif ; on avait une défiance exagérée de ses actes ; aussi l'on substitua au chef unique le chef collégial, tout en donnant une prépondérance marquée à l'assemblée législative.

Le pouvoir judiciaire était mieux séparé des deux autres que ceux-ci entre eux ; comme le pouvoir exécutif, il est une émanation directe de la nation. Les juges élus ne pouvaient être destitués que pour forfaiture (Tit. X, sect. I, art. 7), ce qui est une garantie d'indépendance ; d'ailleurs, on avait écarté autant que possible tout ce qui ressemblait, même de loin, à une magistrature professionnelle et l'on avait institué dans chaque département un jury civil et un jury criminel (Tit. X, sect. II, art. 8 et sect. III, art. 3.)

L'Acte constitutionnel du 24 juin 1793 différait peu en ce

qui concerne l'organisation, le fonctionnement, et les relations respectives des trois pouvoirs, du projet girondin.

Dans les deux cas, le rôle excessif donné au Corps législatif eut amené sans doute une série de conflits, ou un despotisme analogue à celui de la Convention jusqu'au 9 Thermidor, mais ces textes n'ont pas fait leurs preuves en pratique, il suffit de constater que les tendances du *Contrat Social* s'y retrouvent trop exactement reproduites à l'égard du pouvoir exécutif, insuffisamment armé et libre de ses décisions pour administrer un pays très centralisé, étendu, et très peuplé.

L'expérience américaine est plus probante parce qu'elle a déjà derrière elle plus d'un siècle d'histoire.

Toutes les Constitutions des Etats séparent nettement les trois pouvoirs ; tout en donnant une certaine prépondérance au législatif, elles laissent à l'exécutif une activité propre qui s'exerce d'une manière durable sur un grand nombre de matières. Le gouverneur, chef du pouvoir exécutif, est élu directement par le peuple, ce qui lui donne le droit de se réclamer de l'opinion publique aussi bien que la législature, puisqu'il a la même origine qu'elle-même, son mandat a une durée variable, quatre ans au plus ; il nomme peu de fonctionnaires, les principaux chefs des grands services sont élus par le peuple ; son rôle dans l'exécution est donc par là assez restreint, mais il a une prérogative à l'exercice de laquelle on attache la plus grande importance : le veto législatif. C'est à l'usage qu'il fait du veto législatif que l'on juge un gouverneur (1).

Le rôle des assemblées représentatives, pour lesquelles les Américains éprouvent un sentiment de défiance qui semble justifié, se trouve ainsi réduit, d'une part, grâce au referendum en matière constitutionnelle, très étendu ; d'autre part, grâce au veto du gouverneur, qui est le représentant direct

(1) James Bryce. *La République américaine*, t. II.

du peuple dans la fonction exécutive, et qui est, en général, un homme de caractère et de talent placé là pour faire échec à la toute puissance des assemblées.

Les juges d'Etat sont nommés aussi par le peuple pour un durée plus ou moins longue, leur indépendance vis-à-vis des autres pouvoirs est absolue.

Le Pouvoir exécutif fédéral, le Président des Etats-Unis, chef de la plus grande démocratie qui existe, est un pouvoir très fort. Le Président a plutôt le caractère d'un souverain anglais que d'un gouverneur d'Etat, car tous les fonctionnaires fédéraux sont nommés par lui et responsables devant lui. Il est le seul élu, alors que les fonctionnaires d'Etat, en général, élus comme le gouverneur, sont ses collègues et non pas ses agents subordonnés : ils ne peuvent être révoqués, comme le gouverneur lui-même que par un « *impeachment* ». Au contraire, les fonctionnaires fédéraux sont révoqués par le Président.

Plus l'Etat s'agrandit, plus la nécessité d'un pouvoir exécutif fortement organisé, armé d'attributions très étendues, apparaît ; et il ne s'ensuit pas nécessairement, comme le croyait Rousseau, qu'il en abuse et devienne tyrannique (1).

Le Président choisit ses ministres, qui ne sont pas responsables devant le Congrès, mais devant lui ; il a sa politique propre, son action à l'intérieur et à l'extérieur est très vaste, et la durée de son mandat est assez longue pour qu'il ait le temps de déployer ses qualités d'homme de gouvernement.

Armé du veto suspensif en matière législative, il s'ap-

(1) E. Champion. *Esprit de la Révolution Française,* p. 88. « Les Etats-« Unis semblaient nés à point pour confirmer la théorie de Montesquieu qui « réserve aux républiques le ressort de la vertu, et pour infirmer l'opinion « de Rousseau qui condamne à la monarchie les grands pays : Washington, « Franklin, séduisaient par leur caractère ; l'étendue de la France n'était « plus un argument en faveur de la royauté depuis que l'Amérique se « passait si bien d'un trône. »

puie sur le pays tout entier et c'est en son nom qu'il peut s'opposer au vote du Congrès, par là il gouverne plus réellement que bien des rois constitutionnels, et il n'est pas couvert par la fiction de l'irresponsabilité. Il dirige librement l'action extérieure de l'Union ; bien qu'il ne puisse ni déclarer la guerre ni ratifier les traités, sa politique étrangère peut forcer la main au Congrès. Cependant, depuis que l'Union existe, aucun Président n'a été tenté de jouer le rôle de dictateur.

Les juges fédéraux sont nommés par le Président avec l'assentiment du Sénat, mais ils ne peuvent être révoqués que par un *impeachment ;* en droit et en fait ; ils sont indépendants des autres pouvoirs, et au-dessus des partis ; on n'a eu recours que quatre fois à l'*impeachment* (1).

Les Cours fédérales ont le pouvoir judiciaire dans toute sa plénitude, elles interprètent la Constitution et les lois fédérales, elles tranchent les conflits entre ces mêmes lois et la Constitution, et elles ont le devoir d'annuler les lois qui leur paraissent inconstitutionnelles. En elles réside donc la garantie la plus complète qui puisse exister dans un Etat contre l'arbitraire, même législatif, garantie plus nécessaire dans la démocratie que dans tout autre régime, car les majorités sont toujours prêtes, au nom de la loi du nombre, à opprimer les minorités ; or, quelle meilleure sauvegarde contre des mesures injustes qu'un pouvoir judiciaire réellement indépendant et libre de ses décisions, dont la compétence s'étend jusqu'à juger la loi elle-même ?

La nécessité d'un pouvoir semblable paraît avoir complètement échappé à Rousseau. Il nous dit bien que la volonté générale ne peut errer, mais il exprime de si grandes craintes au sujet de ce caractère de généralité, sans lequel la volonté de la majorité n'a plus de valeur, tant de circonstances selon lui peuvent l'altérer qu'on s'étonne qu'il n'ait pas songé

(1) Bryce. *Op. cit.*, t. I, p. 131.

à élever une barrière entre les prétentions injustes d'une majorité égarée et la minorité menacée dans ses droits. Il ne traite même pas la question dans le *Contrat,* et le système qu'il organise dans les *Considérations* est une spéculation sur l'ambition des juges, par conséquent plein de dangers.

On n'a pas reconnu la nécessité dans la démocratie américaine, de confondre tous les pouvoirs et d'établir un absolutisme populaire insupportable, cependant le peuple américain se croit libre et il l'est ; quand donc Rousseau, se résignant mal au système représentatif, même sur les points où il s'impose, ne donne qu'une délégation toujours incomplète et précaire à ses magistrats et à ses juges, il se place à un point de vue trop étroit, il n'a pas su prévoir à cet égard les démocraties modernes, qui chiffrent leurs citoyens par millions.

A son époque, tous les Etats de quelque étendue vivaient sous le régime monarchique, il semblait qu'une volonté unique et une centralisation puissante fussent indispensables pour maintenir efficacement l'autorité publique sur un vaste territoire. Il prévoit, il est vrai, que de petits Etats se gouvernant démocratiquement pourront se grouper en fédération, mais là encore il n'avait sous les yeux que des formes aujourd'hui périmées, l'Etat fédéral est une conception toute moderne, dont le premier exemple est dans la Constitution américaine de 1787.

Les cantons suisses, dont certains sont restés longtemps tout près du *Contrat Social,* alors que les Etats-Unis faisaient à la représentation la place qui lui revient, s'en sont sensiblement écartés, bien qu'il y eut, dans la Constitution fédérale, comme dans les constitutions cantonales, une certaine confusion de pouvoirs au profit du législatif ; inconvénient moindre en Suisse, état neutre, territoire peu étendu, population peu nombreuse, que dans une démocratie où la vie extérieure et intérieure est plus intense. Dans tous les

cantons, il n'y a qu'une seule Assemblée législative, Landsgemeinde ou conseil représentatif, qui joue un rôle dans l'application et dans l'interprétation de la loi.

Les Parlements cantonaux nomment beaucoup des fonctionnaires du canton et exercent une surveillance très détaillée sur les affaires administratives ; le soin d'exécuter est confié à une Commission choisie par le peuple lui-même dans la majorité des cantons, et dans les autres par le Conseil législatif. Dans tous les cas, le Conseil exécutif n'est qu'un Comité du corps législatif : ses membres en font partie, y délibèrent et y votent ; en fait, ils prennent l'initiative des lois, sans être solidairement responsables en cas d'échec du projet ; en un mot, la séparation des deux pouvoirs est encore moindre que dans la Constitution française de 1793, dans laquelle les membres du Conseil exécutif ne pouvaient pas faire partie du Corps législatif.

Le pouvoir exécutif fédéral présente les mêmes caractères : il appartient comme dans les cantons à un bureau, le Conseil fédéral, élu pour un an par l'Assemblée fédérale. Le Président du Conseil fédéral choisi également par l'Assemblée, n'a rien de commun avec le Président des Etats-Unis ; il n'est pas le chef du pouvoir exécutif, sa préséance est de pure forme. Le Conseil fédéral partage la besogne administrative entre ses membres, il participe à l'élaboration des lois (sans que ses membres cependant aient le droit de vote aux Chambres), c'est un comité d'administrateurs, un comité d'études aussi pour les projets de loi que lui renvoie le Parlement, plutôt qu'un véritable gouvernement. Il n'a pas de politique propre, il a celle de l'Assemblée fédérale qui l'a nommé, dont il reçoit l'impulsion, à laquelle il la donne rarement. Sa mission est d'obéir beaucoup plus que de diriger, le trait caractéristique de cette situation subordonnée est que le Conseil fédéral, mis en minorité, ne se retire jamais, il se borne à modifier le projet dans le sens nouveau indiqué par les Chambres.

Quant à l'administration de la justice, les juges cantonaux sont élus par le peuple, ceux de la Cour fédérale sont choisis par l'Assemblée fédérale. Cette Cour ne se prononce pas sur la constitutionnalité des lois, comme aux Etats-Unis ; l'Assemblée fédérale est seule juge de ses propres pouvoirs à cet égard. Une seconde différence avec la justice américaine réside dans l'existence d'une juridiction administrative, exercée par le Conseil fédéral avec appel, selon les cas, devant les Chambres ou devant la Cour fédérale, ce qui aboutit à une nouvelle confusion de pouvoirs.

Comme on le voit, l'organisation cantonale et fédérale se ressent des vieilles traditions des cantons à *Landsgemeinde,* ou l'assemblée de tous les hommes libres délibère, puis nomme dans son sein un comité pour exécuter, sous sa surveillance, les décisions qu'elle a prises — dans les cantons les plus peuplés et les plus riches, où s'établit le régime représentatif, ce fut l'assemblée législative qui nomma le Conseil exécutif.

Mais la Suisse n'a pas senti l'utilité d'un pouvoir exécutif fort, comme les EtatsUnis, qui éprouvèrent pendant la guerre de l'Indépendance, tous les inconvénients d'un pouvoir exécutif fédéral trop faible ; aussi, ont-ils donné en temps de paix une autorité suffisante au Président, qui devient, en temps de guerre, une sorte de dictateur (1). De plus, la Suisse neutre ne tient pas dans le monde la place toujours plus grande que la démocratie américaine s'y est créée, son rôle extérieur est très effacé, à l'intérieur, on n'y retrouve pas la même multiplicité et la même complexité d'intérêts, aussi est-il moins dangereux pour elle de se rapprocher davantage du *Contrat Social.*

La Suisse du XVIIIe siècle et des siècles précédents a certainement inspiré Rousseau, il ne renierait pas la Suisse moderne, surtout depuis qu'elle a adopté le referendum : le gouvernement direct y est porté aussi loin qu'il peut l'être,

(1) Bryce. *Op. cit.,* t. I.

le peuple a bien le dernier mot en toutes choses, le rôle de l'autorité exécutive étant réduit à celui d'un agent administratif. Mais ce qui est possible dans les conditions particulières où la Suisse est placée ne l'est pas relativement à un grand Etat. Il s'ensuit que la doctrine de Rousseau a vieilli sur deux points : il faut une véritable représentation dans la fonction exécutive et dans la fonction judiciaire, représentation soustraite à un contrôle populaire incessant et tracassier, représentation qui laisse au juge l'indépendance qui est la garantie de son intégrité et au chef du pouvoir exécutif la liberté de concevoir et de mettre en œuvre un plan de gouvernement qui ne soit pas exposé à être remis en question à tout instant, et à l'instant le moins opportun.

Le *Contrat Social* n'a pas donné sur ces deux points la formule politique de l'avenir, mais il n'en est pas de même pour le pouvoir législatif.

Quelles que soient, en effet, l'étendue d'un Etat et sa population, le peuple peut l'exercer, au moins quant au vote final de la loi. Rousseau en fait un principe intangible, si le peuple laisse à des représentants le soin de légiférer, l'Etat est en péril, la liberté est anéantie ; il repousse la démocratie-gouvernante, comme trop parfaite pour les hommes, mais il exige la démocratie-légiférante par le vote direct de la loi. Comme nous l'avons vu, il indique plusieurs solutions du problème, une seule paraît répondre aux conditions de la vie politique de la démocratie moderne : c'est le referendum.

Les chapitres qui vont suivre seront consacrés à suivre les progrès de la législation directe, soit sous l'influence immédiate de Rousseau, comme dans la Révolution Française, puis en Suisse ; soit en dehors de lui, mais par des idées en rapport étroit avec les siennes, dans les Etats de l'Union américaine. Il faudra noter aussi l'évolution significative du parlementarisme anglais vers le gouvernement direct, et dans cet universel progrès des idées démocratiques, la France

immobilisée dans la tradition représentative et parlementaire, qu'elle se refuse à laisser se développer comme en Angleterre; par là restée jusqu'ici la moins démocratique des démocraties, et bientôt des monarchies constitutionnelles.

CHAPITRE II

LE DÉVELOPPEMENT DU GOUVERNEMENT DIRECT

Section I. — **La Révolution française**

L'idée d'un contrat de gouvernement, entre les princes et leurs sujets était répandue en France depuis la Réforme ; au XVIIe siècle, Jurieu la reprend avec beaucoup de force (1), on la retrouve au XVIIIe siècle avant que paraissent les grands écrits politiques de l'époque (2).

Rousseau adopte d'abord la doctrine courante (3), puis ses méditations sur les principes du droit politique l'amènent à l'idée beaucoup plus radicale de contrat social, et ce faisant, il a suivi l'évolution des esprits de son temps : en présence des abus de pouvoir répétés de la monarchie, en lutte perpétuelle avec les Parlements qui prétendent agir au nom de la volonté nationale, on en vient à réclamer une constitution écrite qui sera le pacte social, mis à la base de toutes les institutions comme la garantie suprême de la liberté du peuple contre l'arbitraire des gouvernants.

Les cahiers des Etats-Généraux, aussi bien ceux des ordres privilégiés que ceux du Tiers, reflètent cette tendance (4), beaucoup donnent aux députés un double man-

(1) Roger Lureau. *Les doctrines politiques de Jurieu.*
(2) F. Rocquain. *L'Esprit révolutionnaire avant la Révolution*, p. 146-147.
(3) Dans le *Discours sur l'Inégalité*, voy. plus haut, p. 22.
(4) E. Champion. *La France d'après les cahiers de 1789*, p. 29 et s.

dat impératif : celui de refuser tout subside avant le vote d'une Constitution, et celui de voter cette Constitution d'après certains principes qu'ils fixent. La noblesse se montre peut-être « plus pressante » que le Tiers. « Qu'il « soit procédé à la formation d'un code des lois et maximes « fondamentales sous le nom de *Pacte Français* », dit celle de Nancy, et M. Champion qui rapporte ces faits, ajoute : « Le *Contrat Social* n'était certainement pas moins lu par les grands seigneurs que par les bourgeois (1). »

Mais dans la très grande généralité (2), ils ne réclament pas le droit pour la nation de statuer elle-même sur la Constitution. Cela était-il nécessaire ? Les députés, nommés suivant les anciennes formes, étaient munis de cahiers de doléances qui avaient toujours été considérés dans ces assises solennelles de la nation comme mandats impératifs ; en 1789, ils avaient presque tous reçu des électeurs l'injonction de voter la Constitution, quelquefois même on leur indiquait une ligne de conduite : la ratification populaire eût été superflue.

Lorsque l'Assemblée Nationale, enfin constituée, s'aperçut de l'immensité du programme qu'elle avait à réaliser, et de la multiplicité des questions qu'il soulevait, l'ancienne doctrine devenue trop étroite fut abandonnée, et les députés agirent non en délégués, mais en représentants.

L'idée que la nation est au-dessus des rois est donc générale au début de la Révolution (3), mais l'état des esprits est encore monarchique. On était d'accord sur deux formules dont Rousseau s'était fait le propagateur quelque vingt-cinq ans auparavant. « Le principe de toute souveraineté

(1) *Op. cit.*, p. 34.

(2) Exception faite pour les cahiers de la noblesse du Bugey, d'Evreux et d'Alençon. E. Champion. *Op. cit.*, p. 38. A. Sarraut. *Le gouvernement direct en France*, p. 75.

(3) Aulard. *Histoire politique de la Révolution*, p. 12.

« réside essentiellement dans la nation » ; « La loi est l'ex-« pression de la volonté générale (1) ».

La Déclaration des Droits semblait même réserver la question du gouvernement direct en ajoutant dans l'article 6 : « Tous les citoyens ont le droit de concourir *personnellement* ou par leurs représentants à sa formation. »

On croyait, d'autre part, avec Rousseau, qu'un grand Etat ne peut vivre sans la monarchie ; il l'avait lui-même déclarée conciliable, quoique difficilement, avec le principe de la souveraineté nationale et avec cet autre, qui en dérive, que toute loi doit émaner du peuple ; la grande majorité des hommes de 89 ne demandaient pas autre chose qu'une monarchie constitutionnelle (2) reposant sur ces bases, mais s'ils admettaient le principe de la souveraineté du peuple, la plupart repoussaient, au moins momentanément, sa participation directe à l'œuvre législative, pour des raisons de fait, plutôt que pour des raisons théoriques. Cependant, la question du gouvernement direct fut discutée à fond à la Constituante, et ses partisans invoquaient l'autorité de Rousseau et la logique des principes énoncés dans la Déclaration des Droits.

Crénières présenta un projet de Déclaration qui consacrait le referendum législatif, les députés n'étaient, selon lui, que les mandataires du peuple (3).

En juillet 1789, Condorcet faisait paraître un opuscule intitulé « *Sur la nécessité de faire ratifier la Constitution par les citoyens* », dans lequel il démontre le droit inaliénable de la nation (4).

Lors de la discussion des divers projets de Constitution, Rabaut-Saint-Etienne en défendit un dans lequel il deman-

(1) Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, art. 3 et 6.

(2) Ou plutôt « républicaine » au sens que Rousseau donne au mot république : Etat régi par des lois.

(3) A. Sarraut. *Op. cit.*, p. 102.

(4) Alengry, *Condorcet*, p. 47.

dait la ratification populaire des lois, les députés n'étant que des commissaires, comme Rousseau l'avait montré. Plus tard, intervenant dans le débat sur le veto royal, le même Rabaut-Saint-Etienne et Petion proposèrent de donner au roi un veto suspensif contre les lois votées par l'Assemblée, il en appellerait au peuple dont le vote trancherait le différend entre le roi et le Corps législatif (1); Salle et Goupil de Préfeln proposèrent un système analogue, différent seulement par le moment et l'organisation de la consultation populaire.

Le duc de La Rochefoucauld et Lameth demandèrent l'appel au peuple par voie de dissolution, le roi serait obligé de sanctionner la loi si le Corps législatif réélu la votait de nouveau.

Dupont de Nemours s'était prononcé pour la proposition présentée par Rabaut-Saint-Etienne et Petion, il fut vivement combattu par Thouret qui, avec Mounier, Siéyès et Mirabeau, défendit le régime représentatif pur. Le débat fut très large et tous les arguments en faveur des deux systèmes examinés d'une manière approfondie, les uns préconisèrent le régime représentatif, parce qu'il leur paraissait, comme à Siéyès, le meilleur absolument; les autres, sans nier que les principes exigeaient le gouvernement direct, croyaient avec Thouret qu'il était impossible pratiquement en 1791.

Au moment de la discussion sur l'article Ier du titre III, où se trouvait la formule décisive « La Constitution française est représentative », Robespierre « Le Contrat social fait homme » (2) intervint, et déclara que le pouvoir légis-

(1) Un referendum de partage du même genre, entre le roi et le Parlement faillit être introduit en Belgique, en 1892, Signorel. *Op. cit.*, p. 212 et s.

(2) R. Bonnard. *Les idées politiques de J.-J. Rousseau*, Rev. du Dr. public, 1907, p. 784.

latif constitue l'essence de la souveraineté, qui est de sa nature inaliénable (1).

L'Assemblée maintint la rédaction de l'article. En somme, elle établit le gouvernement représentatif avec une seule Chambre, pour donner plus de force au pouvoir législatif. Le roi, comme le Corps législatif, ne tient son pouvoir que de la Constitution, par conséquent, d'une manière indirecte, du peuple dont il se trouve aussi le représentant. Encore son autorité est-elle bien diminuée du fait que tous les fonctionnaires départementaux et communaux sont élus et que le chef du pouvoir exécutif n'a sur eux aucun droit de contrainte directe.

L'autorité exécutive appartenait véritablement à ces administrations élues, le peuple intervenait donc directement dans l'organisation du pouvoir exécutif et du pouvoir judiciaire, par l'élection des juges et l'institution du jury criminel, mais l'attribution essentielle de la souveraineté, le contrôle législatif, lui faisait défaut.

Le Corps législatif, grâce au suffrage censitaire, n'était pas l'élu du peuple, il représentait une classe, et très imparfaitement la nation. En 1791, dit M. Aulard : « La nation, « c'est la France lettrée et riche, l'opinion, c'est celle de la « France lettrée et riche (2). »

Tout en proclamant des principes puisés dans le *Contrat Social*, dont la terminologie même est reproduite dans la Déclaration des Droits, la Constituante avait reculé devant leurs conséquences logiques, le suffrage universel et la législation directe. On s'était borné à limiter la monarchie, mais on ne pouvait empêcher que l'on ne s'aperçût bientôt de la contradiction qui existait entre les principes et leur application dans la Constitution de 1791 (1); en même

(1) M. A. Sarraut dans son *Gouvernement direct en France* fait une analyse critique très détaillée des débats qui eurent lieu à la Constituante. Nous ne pouvons qu'y renvoyer.

(2) Aulard. *Histoire politique de la Révolution*, p. 25.

temps, la monarchie perdait, chaque jour, un peu de la confiance du pays qui, au début de la Révolution, plaçait son institution au-dessus de toute discussion (1).

En 1791 déjà, l'opposition républicaine, jusque-là en minorité certaine dans le pays, se précise. Robespierre la dirige, il demande le suffrage universel, et des pétitions populaires se produisent à Paris, réclamant « la sanction universelle de la loi par la totalité absolue des citoyens » (2).

Le 7 juin 1791, le club des Cordeliers vote une motion adoptant un système de referendum ; après la fuite de Varenes, il y eût tout un mouvement tendant à ce que le peuple statuât lui-même sur le sort du roi, qui aboutit à l'échauffourée du Champ de Mars.

La Législative, élue au suffrage censitaire, semble d'abord désireuse de tenter un essai sincère de monarchie constitutionnelle, mais la politique du roi et la déclaration de guerre ramenèrent un état d'esprit républicain. Le roi est soupçonné de trahison, et beaucoup en concluent qu'il faut supprimer la monarchie elle-même. Billaud-Varenne demande à la Société des Jacobins le suffrage universel direct et le referendum. « Que préalablement, dit-il, le veto soit « rendu aux quatre-vingt trois départements, dont la sanc- « tion sera fixée par une majorité des deux tiers, et alors « la loi deviendra ce qu'elle doit être, c'est-à-dire l'expres- « sion de la volonté générale. » (3)

Le roi fut suspendu de ses fonctions après le mouvement populaire du 10 août, et la réunion d'une Convention chargée de reviser la Constitution, décidée. L'Assemblée législative nomma un pouvoir exécutif provisoire, en même temps,

(1) A ce sujet, M. Aulard dit dans son *Histoire politique*, p. 43 : « Cette déclaration, inspirée par une nation monarchiste, rédigée par des députés monarchistes, est presque entièrement républicaine. »

(2) Aulard, p. 102.

(3) *Ibid.*, p. 203.

elle renonçait au régime censitaire, elle établissait le suffrage universel pour les élections à la Convention.

A partir de ce moment, la doctrine constitutionnelle de Rousseau recevra son plein développement, l'existence de la monarchie traditionnelle, en laquelle les Constituants avaient eu confiance, n'était plus un obstacle à la mise en œuvre sans restriction du *Contrat Social*. Le terrain était déblayé, la Convention pouvait édifier à neuf.

Avant même qu'elle se réunît, l'assemblée électorale de Paris « reconnut et déclara comme principe que la souve-« raineté imprescriptible du peuple admet le droit inalié-« nable et la faculté de rappeler ses représentants toutes « les fois qu'il le jugera convenable et conforme à ses intérêts », et que « les décrets de la Convention n'auront « force de loi qu'après avoir reçu la sanction du peuple « dans les assemblées primaires » (1).

C'était du Rousseau tout pur ; quelques autres assemblées électorales de département se prononcèrent dans le même sens, ainsi que la Société des Jacobins, et le vœu que la Constitution future soit soumise au peuple est « sinon général, du moins très fréquent ». Cette idée se fait jour que le peuple doit être « le véritable Sénat de la République » (2).

Dès sa première séance, le 21 septembre 1792, la Convention montre que cet état d'esprit est aussi le sien, en décrétant « qu'il ne peut y avoir de Constitution que celle « qui est acceptée par le peuple » Le 25, en opposition cette fois avec la théorie fédérative également chère à Rousseau, mais à laquelle il n'avait pas fait une place dans le *Contrat*, elle déclare « que la République française est une et indivisible ». Cette déclaration, inspirée par des circonstances momentanées, va devenir pendant toute la durée de la Révolution, un dogme intangible.

(1) Aulard, p. 257.
(2) *Ibid.*, p. 258.

Au travers des mille préoccupations de l'Assemblée à laquelle incombait une tâche énorme à l'intérieur et à l'extérieur, l'œuvre constitutionnelle fut entreprise. Le 29 septembre, un Comité de Constitution de neuf membres fut nommé ; le rapport de Condorcet sur le projet élaboré par ce Comité fut lu à la Convention le 17 février suivant. Ce projet, que M. E. Biré appelle une « folie démagogique » (1), bien qu'il organisât un système de gouvernement direct, susceptible de plus de développement, est la seule tentative, vraiment étudiée, faite en France pour réaliser la législation directe, avec l'Acte Constitutionnel qui suivit de près, mais qui n'est pas une œuvre originale.

Condorcet s'était toujours montré partisan, en théorie, de la ratification des lois par le peuple, il avait développé ses idées dans plusieurs brochures antérieures à son rapport (2). Il raillait, en bon disciple de Rousseau, la séparation des pouvoirs à la Montesquieu ; comme l'auteur du *Contrat*, il donnait la prépondérance au législatif sur l'exécutif, toujours disposé selon lui à porter atteinte aux droits naturels du peuple.

Il fut le principal rédacteur de la Constitution ; comme celle de 1791, il la fit précéder d'une Déclaration de Droits, mieux en harmonie avec le texte de la Constitution que ne l'était celle de 1791 : la souveraineté nationale, avec l'adoption du suffrage universel, le referendum constitutionnel, le veto et l'initiative populaire devient une réalité.

D'après Condorcet, le gouvernement direct était seul conforme aux principes, mais il estimait qu'en 1793 le gouvernement représentatif était seul possible en fait. Il l'établit donc, tout en prenant du premier ce qu'il en croyait réalisable dans un pays aussi étendu et aussi peuplé que la France, où de plus l'ignorance du corps électoral, son inex-

(1) E. Biré. *La légende des Girondins*, p. 230.
(2) Alengry. *Op. cit.*, p. 47 et 411.

périence politique rendent impraticable, d'une manière absolue la ratification populaire de toutes les décisions. Mais on doit soumettre au peuple la Constitution, pour que son vote dise si elle ne renferme rien de contraire à la Déclaration des Droits de l'homme, question à laquelle tous les citoyens peuvent répondre (1).

Sous l'influence de ces idées, il adopte un système mixte : le gouvernement est en principe représentatif, mais le peuple retient trois droits. 1° Le droit d'accepter ou de refuser la Constitution (Tit. III, sect. II, art. 2-1° et tit. VII, sect. II, art. 2). 2° Le droit de demander la revision constitutionnelle (Tit. IX, art. 5-6). 3° Un droit de veto (Tit. VIII, art. 27) et d'initiative en matière législative (Tit. VIII).

Enfin, le Corps législatif pouvait, s'il le jugeait bon, « consulter le vœu des citoyens réunis dans leurs assem- « blées primaires sur des questions qui intéresseront essen- « tiellement la République entière. » (Tit. VIII, art. 30).

Au premier de ces droits correspond ce que l'on appelle aujourd'hui le referendum obligatoire, avec cette différence que le texte constitutionnel est adressé aux assemblées primaires, qui se réunissent et délibèrent suivant certaines formes avant de procéder au vote. Le vote a lieu par oui ou non, par bulletin signé, sur la loi prise en bloc, sans droit d'amendement. De nos jours, en Suisse, le texte de la loi est adressé à chaque électeur, il n'y a aucune réunion ni discussion préalable, le scrutin est secret.

Mais en 1793, les journaux n'étaient pas assez répandus, et le nombre des illetrés était très grand, dans l'assemblée primaire, on lit, on commente la loi ; chacun y vient chercher un peu de la lumière qui lui manque, cette disposition avait sa raison d'être ; au contraire, le vote à bulletin ouvert était un système détestable.

Une autre disposition heureuse était celle de l'article 11 du

(1) *Ibid.*, p. 491.

titre IX : En cas de rejet de la loi constitutionnelle, la Convention sera tenue de procéder à un referendum consultatif sur les questions qui lui paraîtront devoir y donner lieu.

L'initiative en matière constitutionnelle s'exerce dans les mêmes formes que l'initiative en matière législative ordinaire. Une Convention nationale est nommée avec le mandat spécial de faire la revision, elle ne doit jamais siéger plus d'une année (Tit. IX, art. 9 et 16).

Le droit d'initiative et le droit de repousser les lois se combinent étroitement. Le Corps législatif prend deux sortes de mesures : les lois et les décrets; la Constitution définit chacune d'elles, et donne une énumération limitative des matières qui rentrent sous chaque dénomination. On retrouvera désormais dans les pays où le referendum sera appelé à fonctionner une séparation de même nature entre les actes de la représentation nationale qui échappent au contrôle populaire et ceux qui y sont soumis. Il en est ainsi en Suisse, sous ce rapport même, la Constitution fédérale de 1874 présente une lacune évitée en 1793 : elle ne donne pas une définition précise de l'arrêté fédéral, ni d'énumération des choses qui font l'objet d'une loi, et de celles qui n'exigent qu'un arrêté.

Dans le Projet girondin, seuls les décrets sont soustraits à la « censure » du peuple (Tit. VIII, art. 28). L'art. 6-1° de la section II du titre VII met au rang des décrets le budget annuel et la ratification des traités, disposition dont l'expérience a prouvé en Suisse le bien fondé. Tous les autres actes qualifiés « décrets » n'ont qu'une importance secondaire, les mesures les plus graves revêtent obligatoirement la forme législative, par conséquent le peuple peut toujours s'y opposer, les rejeter si elles lui déplaisent, et faire connaître en même temps sa volonté par la mise en œuvre de son droit d'initiative.

Jusque-là rien que de très simple et de très praticable, mais l'organisation de la « censure » et de l'initiative mé-

rite toutes les critiques qui lui ont été adressées. Il faut faire d'abord toutes réserves sur cette manifestation incomplète et dangereuse de la volonté nationale qu'est le veto. Il ne laisse au pays que la liberté de l'opposition ; pour l'exprimer, il lui impose une agitation qui, pour être légale, n'en est pas moins un désordre. Le système organisé par la Girondine échapperait à la première critique s'il consacrait une initiative populaire raisonnable et pratique, mais il est loin d'en être ainsi.

Le pouvoir législatif appartient dans sa plénitude au Corps législatif (Tit. VII, sect. II, art. 1) en ce sens que la loi qu'il a votée est parfaite par cela seul, sans que la sanction populaire intervienne. Mais le peuple peut « provoquer la réforme d'une loi existante » ou provoquer « la promulgation d'une loi nouvelle », suivant certaines formes prescrites au titre VIII.

L'initiative peut émaner d'un seul citoyen, il rédige sa proposition et requiert le bureau de l'assemblée primaire dont il fait partie de la convoquer pour délibérer sur cette proposition. Mais la réquisition, pour avoir son effet, devra être signée de cinquante citoyens au moins, afin d'arrêter, dans une certaine mesure, les demandes inutiles ou inconsidérées.

L'assemblée primaire convoquée se réunit et délibère, puis elle vote par oui ou non sur la question de savoir s'il y a lieu d'inviter les autres assemblées primaires de la commune, à délibérer sur la question. Dans le cas de l'affirmative, ces assemblées saisies à leur tour délibèrent et votent ; si elles se prononcent encore pour la prise en considération, les assemblées primaires du département sont appelées à donner leur avis dans les mêmes formes, et s'il est favorable, le Corps législatif est tenu de discuter la proposition.

S'il la rejette, et que ce rejet motive la protestation d'un autre département, ou s'il rédige une loi qui motive

de même la protestation d'un autre département, il est dans l'obligation de convoquer toutes les assemblées primaires de la République pour trancher le différend.

Si elles décident contre lui en faveur de la proposition primitive, il est dissous de plein droit (1).

L'Assemblée législative nouvelle sera tenue de discuter avec la même procédure qui vient d'être décrite la mesure proposée, la loi qu'elle votera sera soumise à la censure dans les mêmes formes, et le cycle recommence. (Tit. VIII, art. 1-29).

Tel est ce système de votation populaire, en définitive quelque chose de très compliqué et d'imparfait, comme une première ébauche. Il obligeait les citoyens à se réunir et à délibérer sans cesse sur des textes de loi, sans qu'il y eut de point d'arrêt, un vote final sur une proposition donnée; c'était entretenir la nation dans le trouble et l'agitation sans répit.

Le point faible du projet girondin est dans l'organisation de ce système, dont on s'imagine difficilement le fonctionnement; il consacrait à d'autres égards des institutions que l'expérience, en d'autres pays, a montrées des plus réalisables: le referendum constitutionnel obligatoire, et sur ce point il satisfaisait aux principes de Rousseau; et le referendum consultatif, dont l'usage était laissé à la discrétion du Corps législatif, avec invitation à l'utiliser le plus souvent possible, la Constitution précise même certains cas où il sera nécessaire, par exemple (Tit. IX, art. 12), pour la revision constitutionnelle.

On sait que la Convention ne vota que la Déclaration des Droits et six articles du texte de la Constitution, un autre projet, rédigé par le Comité de Salut public, lui fut substitué et devint l'Acte constitutionnel du 24 juin 1793.

(1) Alengry. *Op. cit.*, p. 582. « Les assemblées primaires, analogues à un Sénat dispersé sur tout le territoire ont exercé un véritable droit de dissolution du Corps législatif. »

Avant de l'étudier, il est une question que l'on ne peut passer sous silence parce qu'elle tient de près, chez J.-J. Rousseau, au gouvernement direct, et que les Girondins, à la différence de leurs adversaires, semblent avoir suivi son opinion sur ce point : Rousseau avait indiqué la fédération comme un moyen de conserver au gouvernement son caractère populaire sur un territoire très vaste sans altérer en rien la sécurité et la puissance extérieure de l'Etat. Cependant, dira-t-on, les Girondins ont inscrit en tête de leur projet que « la République est une et indivisible ». Condorcet, qui en fut le principal rédacteur, et que l'on considère souvent comme un Girondin, a déclaré lui-même n'être pas plus inféodé à la Gironde qu'à tel autre groupe (1).

De plus, il s'est toujours montré ennemi du féréralisme, il repoussait l'idée de diviser la France en quatre-vingt-trois petites Républiques, comme celle de réduire Paris « à son quatre-vingt-troisième d'influence », selon le mot de Lasource (2). Ses idées prévalurent sans doute dans le Comité de Constitution, car il paraît démontré que parmi les Girondins qui en firent partie, certains inclinaient vers la République fédérative. Le plus grand nombre souhaitait seulement que la tyrannie de la Commune sur Paris, et celle de Paris sur la France cessât, d'autres avaient des conceptions plus radicales.

En 1791, au moment où les deux partis, Girondin et Montagnard, n'étaient pas encore formés, Billaud-Varenne (qui défendit plus tard l'unitarisme) proposait la République fédérative ; même proposition aux Jacobins (3), et l'on invoquait l'autorité de Rousseau, sans que l'ensemble du pays

(1) Alengry. *Op. cit.*, p. 314. « Etranger à tout parti, dit-il, m'occupant à juger les choses et les hommes avec ma raison et non avec mes passions, je continuerai à chercher la vérité et à la dire. » Il était lié avec plusieurs des Girondins sans suivre toujours leur ligne de conduite politique.

(2) Alengry, *loc. cit.*

(3) Aulard. *Op. cit.*, p. 263.

paraisse s'être préoccupé de la question depuis la réunion des Etats-Généraux (1).

Les anciennes provinces, dont l'importance avait beaucoup diminué depuis les nouvelles circonscriptions administratives, manifestèrent alors une tendance marquée au particularisme local, plusieurs réclamèrent, au nom de leurs anciens privilèges le droit de s'imposer librement, on désirait une plus large autonomie, la décentralisation administrative, mais il n'était pas question de briser l'unité de la monarchie.

Plus tard, dans la France envahie et remplie de troubles, Girondins et Montagnards furent d'accord pratiquement sur ce point que la nation ne pouvait être sauvée que par l'unité et l'indivisibilité, mais en théorie, et pour la vie normale de l'Etat, plusieurs des Girondins et non des moindres avaient pensé à faire de la France une République fédérale, se souvenant de Rousseau et citant l'exemple récent des Etats-Unis (2).

Ils avaient développé librement leurs idées dans le petit cercle où ils fréquentaient chez le ministre Roland et leurs ennemis exploitèrent plus tard contre eux des théories échafaudées pour l'avenir. Il est néanmoins intéressant de noter qu'ils furent en cela les disciples directs de Rousseau, dont ils rappelaient les principes pour prouver que l'idée même du fédéralisme n'était ni antirépublicaine, ni antidémocratique (3). Lorsque le peuple de Paris et la Commune, qui ne pouvaient voir sans haine les Girondins essayer de diminuer leur influence, les obligèrent à quitter la capitale, les députés réfugiés en Normandie essayèrent de provoquer un

(1) Champion. *La France d'après les cahiers de 1789*, p. 45 et s. et p 59 et s.

(2) Aulard. *Op. cit.*, p. 403. Cf. Champion. *Esprit de la Révolution*, p. 239. J. Hérissay. *François Buzot*, Paris, Perrin, 1907, p. 252. Vergniaud. Buzot, Barbaroux, Pétion, Lasource ont été « fédéralistes ».

(3) E. Biré. *Légende des Girondins*, p. 352 et s.

mouvement des départements contre Paris; mais tout le temps qu'ils eurent la majorité à la Convention, ils ne présentèrent aucun projet tendant à diviser la France en petites Républiques unies par un lien fédéral. La grande question qui est au fond du débat entre les Girondins et les Montagnards, est celle de la prépondérance à accorder ou à refuser à Paris, les Montagnards élargirent l'accusation jusqu'au fédéralisme que les Girondins n'avaient pas l'intention de réaliser dans les circonstances où l'on se trouvait alors.

D'ailleurs, la France, après plus d'un siècle de centralisation administrative avait une tradition unitaire trop forte pour qu'il fut possible de la partager en petites démocraties analogues aux cantons suisses; tout s'y opposait, le peuple n'avait pas l'habitude du gouvernement populaire, il recevait depuis longtemps l'impulsion de Paris et s'y conformait. Il n'était jamais entré dans la pensée de Rousseau que la France put devenir un Etat fédéral. Il faut, dit M. Dicey (1), parmi les conditions qu'exige le fédéralisme, un état d'esprit particulier des habitants : le désir de s'unir et non le désir de l'unité — ou plutôt le désir d'une unité nationale et la volonté de maintenir l'indépendance de chaque Etat.

Or, cette volonté faisait défaut, bien que certaines provinces aient rappelé leur constitution primitive dans les cahiers aux Etats-Généraux, et les conditions du traité qui les avaient réunies à la France, il n'y avait là que l'expression d'un mécontentement général contre l'excessive centralisation administrative, la Constituante devait y répondre en se jetant à l'extrémité contraire.

Le coup de force du 31 mai 1793 avait anéanti l'œuvre des Girondins, le 2 juin, le Comité de Salut public fut chargé de rédiger un nouveau projet dont Hérault-Séchelles

(1) *Introduction à l'étude du droit constitutionnel*, p. 124 et s.

fut le rapporteur. Le 10, il déposait son rapport. La discussion, commencée le 11, fut achevée le 24.

La Constitution se ressent de cette hâte, le texte est bref à l'excès, à l'encontre de celui de la Girondine, dont il n'est souvent qu'un résumé. D'ailleurs, les deux partis, séparés sur la question de la prépondérance de Paris, avaient eu les mêmes maîtres, subi les mêmes influences, il n'y avait entre eux aucune différence essentielle quant aux idées fondamentales ; aussi ceux qui avaient combattu avec le plus de violence le rapport de Condorcet, approuvèrent le « démarquage » qui fut fait de son œuvre, sous la réserve cependant que la « censure » du peuple qui avait suscité à juste titre les critiques des Montagnards, fut remplacée par un système beaucoup plus simple, qui marquait un réel progrès dans le sens du gouvernement direct.

Précédée d'une Déclaration de droits où se trouve reproduite l'affirmation du principe de la souveraineté nationale, « une et indivisible, imprescriptible et inaliénable » (art. 25) avec l'indication immédiate de l'application qui doit en être faite : « Chaque citoyen a un droit égal de concourir à la formation de la loi »... (Art. 29), on retrouve dans son texte les mêmes traits généraux au point de vue du gouvernement direct, que dans le premier projet.

La Constitution sera ratifiée par le vote des assemblées primaires, après délibération (Art. 7) : « Le peuple souverain est l'universalité des citoyens français ». (Art .10) : « Il délibère sur les lois ». Le vote a lieu par oui ou non sur le texte pris en bloc.

L'initiative en matière constitutionnelle est exercée par le peuple dans la forme du referendum organisé sur les lois ordinaires (Art. 115). Le projet est rédigé par une Convention spécialement nommée.

Mais voici où apparaissent les différences : la formule à l'égard de la nature des pouvoirs du Corps législatif indique la moindre part faite à l'idée représentative : « Le

Corps législatif *propose* des lois et rend des décrets. » (Art. 53) (1).

La distinction entre les lois et les décrets est à peu près la même que dans le Projet girondin, cependant le budget et la déclaration de guerre sont mis au rang des lois.

La Constitution se sépare complètement de son modèle par la manière dont le peuple est appelé à se prononcer sur ces dernières, qui constitue une application plus exacte des idées de Rousseau.

Du veto compliqué de la Girondine, nous passons au referendum facultatif tel qu'il fonctionnera en Suisse au XIXe siècle, la délibération des assemblées primaires mise à part. C'est encore une procédure dangereuse par la double agitation qu'elle suppose pour provoquer la demande de votation populaire, puis pour enlever le vote, mais elle est relativement simple et pratique.

Le « projet » voté par le Corps législatif (la Girondine disait « la loi ») est envoyé à toutes les communes de la République avec le titre de « Loi proposée », expressions qui marquent bien la déférence du Corps législatif pour la souveraineté nationale (2). Quarante jours après cet envoi, si dans la moitié des départements plus un, le dixième des assemblées primaires de chacun d'eux n'a pas réclamé, le projet devient loi. Le peuple a ratifié tacitement. Dans le cas contraire, si la protestation se produit, le Corps législatif est obligé de convoquer les assemblées primaires, qui acceptent ou rejettent le projet en bloc.

Les députés ne sont vraiment que des commissaires (3),

(1) Constitution Girondine, tit. VII, sect. II, art. 1. « Au corps législatif, *seul* appartient *l'exercice plein et entier* de la puissance législative. »

(2) La portion de la Constitution où cette procédure est prescrite est intitulée : « De la formation de la loi », la Girondine disait : « De la censure du peuple sur les actes de la représentation nationale ».

(3) Au cours de la discussion du projet de Constitution, certains demandèrent même que les électeurs puissent révoquer leurs représentants. La Convention vota le texte du projet tel quel. Aulard. *Op. cit.*, p. 300.

comme le voulait Rousseau ; leur rôle se borne à préparer la loi, qui n'a le caractère impératif qu'après la sanction populaire, expresse ou tacite. Condorcet hésitait à reconnaître que le peuple fut majeur, les rédacteurs de la Constitution de 1793 le croient apte à décider lui-même de ses propres affaires.

Le système eut sans doute fonctionné en pratique, le mécanisme en était singulièrement moins complexe, cependant la Suisse a adopté d'emblée une simplification : au lieu d'exiger que la demande de referendum émane d'un certain nombre de départements et d'assemblées primaires, on veut seulement qu'elle soit appuyée d'un certain nombre de signatures. Mais c'est un détail, le principe était trouvé et c'était un pas en avant dans la voie de la législation directe.

Une autre différence est que le vote, qui avait lieu obligatoirement à bulletin ouvert, dans la Girondine, pouvait avoir lieu, au choix de l'électeur, au scrutin secret ou à haute voix. C'était encore un progrès.

Cependant, par certains côtés, la Constitution de 1793 était moins démocratique que le projet de Condorcet : elle ne fait pas mention du referendum consultatif, ni de l'initiative populaire, sauf en matière constitutionnelle.

L'élection du Conseil exécutif est retirée au peuple, et le caractère représentatif du Corps législatif se trouve renforcé, malgré les apparences, par ce fait que la votation populaire est rendue plus difficile : il faut le dixième des assemblées primaires dans la moitié plus un des départements pour que le peuple soit appelé à se prononcer, au lieu que dans le projet précédent, il suffisait d'avoir la majorité dans deux départements pour obtenir la convocation des assemblées primaires.

La Convention soumit la Constitution au vote des assemblées primaires par un décret du 27 juin. C'était la première fois que le peuple allait se prononcer sur le pacte fonda-

mental ; les citoyens ne mirent aucun empressement à le faire — sans qu'on en puisse tirer de conclusion probante, dans les circonstances extraordinaires que traversait le pays — la Constitution fut acceptée à la grande majorité des votants (1). Elle ne fut jamais appliquée ; provisoirement réservée jusqu'à la fin de la guerre, bien avant que celle-ci fut terminée, les Montagnards étaient tombés à leur tour, et leur œuvre, comme celle des Girondins, fut emportée avec eux.

Après le 9 Thermidor, la commission de onze membres nommée pour « mettre en activité la Constitution », en rédigea une toute nouvelle qui consacre le suffrage censitaire et le régime représentatif, nous n'aurions pas à nous en occuper si la Convention n'avait pas cru devoir la soumettre, contrairement, d'ailleurs, aux principes qu'elle énonçait, à la ratification des anciennes assemblées primaires, c'est-à-dire du suffrage universel. Elle fut acceptée par 1.057.390 voix contre 49.978 sur 1.107.368 votants.

C'est le second et dernier exemple de referendum constitutionnel qu'il y ait dans l'histoire politique de notre pays (2).

Il y eut d'autres consultations populaires, mais elles ne procédaient pas de Rousseau et ce n'étaient pas, en effet, de véritables manifestations de gouvernement direct.

Lorsque le peuple fut invité à ratifier les diverses Constitutions napoléoniennes, il était appelé à élire un représentant unique, investi de sa confiance illimitée, il concourait à l'établissement d'un régime dans lequel il n'y avait place pour aucune intervention populaire directe, tout reposant, en définitive, sur le mandataire impérial,

(1) Par 1.801.918 voix contre 11.610. Le vote fut-il libre ? Taine le conteste. Voy. *Révolution*, III, p. 11-16. Cf. Aulard. *Op. cit.*, p. 310 et s.

(2) La conspiration de Babœuf avait pour but politique de remettre en vigueur la constitution de 1793, le suffrage universel et le gouvernement direct. On sait qu'elle échoua.

seul responsable théoriquement, devant la nation (1), mais seul juge de la manière dont il aurait à rendre compte, et du moment où il le ferait.

Le peuple abdiquait sa souveraineté entre les mains d'un homme, et le danger, prévu par Rousseau, ne tardait pas à se produire : le chef élu cherchait à perpétuer le pouvoir absolu dans sa famille et à supprimer tout contrôle populaire.

Aussi, bien que Bonaparte ait prétendu suivre en 1799 la tradition révolutionnaire, il déformait les principes de telle sorte que l'appel au peuple devenait une simple formalité destinée à donner l'apparence juridique à un pouvoir despotique en fait.

L'idée révolutionnaire n'a pas pu revivre en France dans sa forme première, où l'on retrouvait l'influence de Rousseau, mais elle passa en Suisse, où elle renouvela l'aspect de la législation populaire.

Section II. — **Le Gouvernement direct en Suisse**

Le gouvernement direct est à l'origine même des institutions suisses, sous la forme de la démocratie pure dans les *Landsgemeinde,* puis du mandat impératif combiné avec le referendum diplomatique, qui apparaît un peu plus tard. L'histoire de la Suisse est celle de la législation populaire depuis les assemblées primitives de tout le peuple, jusqu'au referendum moderne, avec une courte interruption, jamais complète au XVIIe et au XVIIIe siècles. A cette époque, dans la plupart des cantons, sauf les plus pauvres et les moins peuplés, qui conservèrent intactes leurs *Landsgemeinde,* il y eut une tendance très nette au gouvernement

(1) Proclamation du 14 janvier 1852. Duguit et Monnier. *Les Constitutions,* p. 271.

aristocratique ; il fallut l'influence de la Révolution française pour l'arrêter et ramener l'ensemble du pays à ses traditions démocratiques.

Le mouvement s'accentua vers le gouvernement direct, surtout à partir de 1830, la Constitution de 1848 qui substitua à l'ancienne Confédération l'Etat fédéral et établit en même temps le referendum constitutionnel, en est le premier aboutissement.

Rousseau semble avoir voulu opposer, dans le *Contrat Social*, au régime contemporain de Genève, celui qu'avaient su garder, depuis les temps les plus reculés, certains cantons suisses ; à Genève, il était devenu méconnaissable, mais Rousseau croyait qu'il n'était pas impossible de le restituer dans son intégrité. La réunion des cantons en une fédération lui avait paru un trait caractéristique de la démocratie, et il avait vanté l'excellence de l'esprit public suisse, les mœurs politiques restées simples et droites (1).

Sans les désigner autrement, il célèbre les calmes délibérations des « communautés » qui, malgré les tendances aristocratiques de son époque, avaient survécu, et ces assemblées ont servi de modèle à celles qu'il décrit dans le *Contrat* en termes généraux.

Au XVIIIe siècle, comme aujourd'hui encore, les citoyens assemblés réglaient eux-mêmes toutes les affaires importantes, ne laissant que les détails d'exécution à un conseil élu pour un temps très court. Chaque membre de la communauté, ou, suivant les institutions, un petit nombre pouvait y proposer des mesures nouvelles. L'assemblée se réunit de plein droit à des époques fixes et tient des sessions extraordinaires sur la demande d'un certain nombre de citoyens. La délégation qu'elle fait de la fonction exécutive est des plus restreintes ; elle procède à l'élection des juges ;

(1) *Contrat*. Liv. IV, ch. I. — Cf. Signorel. *Op. cit.*, p. 137.

sauf ce dernier point, mal éclairci dans le *Contrat,* tous les autres traits s'y retrouvent (1).

Dans « les grandes communautés » dont le territoire plus étendu se prêtait mal à cette organisation simple, un système fédératif apparaissait : « Une assemblée générale sur « un même emplacement ne semblait point ici se prêter à la « délibération commune ; on se groupa comme une réunion « de plusieurs corps de peuples » (2). Dans l'Etat de Berne, dans chaque district, le peuple réuni sur la place publique votait par oui ou non sur une question simple et nette, puis on additionnait les votes de tous les districts, la voix de chaque district, quelque fût le chiffre de sa population, ayant une valeur égale.

Dans le Valais, les lois étaient faites par les députés des communautés du canton, qui prenaient des décisions « ad referendum » si les termes de leur mandat étaient dépassés, et c'est là la première signification politique du mot. Il en est de même dans le canton des Grisons ; à Zurich et à Lucerne, fonctionnent des systèmes analogues.

La Landsgemeinde fédérale, qui groupa de bonne heure tous les cantons, avait le même caractère d'une Diète, à laquelle chaque canton envoyait deux députés munis d'un mandat impératif ; c'étaient donc des mandataires diplomatiques, leurs décisions n'avaient rien de comparable avec celles que prend l'autorité fédérale actuelle.

Une différenciation s'était produite dès le XVe siècle entre les cantons ruraux et les villes. Celles-ci penchaient vers l'aristocratie, l'Assemblée générale du peuple cessa de se réunir, les conseils exécutifs s'abstinrent de rendre compte de leurs actes ; le pouvoir se perpétua dans les mêmes familles, et les élections là où elles subsistèrent n'avaient plus que le caractère de simples formalités. Il en fut ainsi jusqu'à

(1) *supra,* p. 44 et s.
(2) Th. Curti. *Le Referendum,* p. 9.

la fin du XVIIIe siècle à Zurich, à Lucerne, à Fribourg; à Berne qui interdit l'*Esprit des Lois*, à Genève, qui condamna au feu l'*Emile* et le *Contrat Social* (1). Plusieurs fois le peuple se souleva et réclama, les armes à la main, ses droits traditionnels; à Genève, « l'affaire J.-J. Rousseau » dura un demi-siècle ou presque : commencée sur le terrain juridique, elle se continua par des luttes sanglantes, et la querelle des partis aristocratique et démocratique ne prit fin qu'avec l'annexion de Genève à la France (2).

A Berne et à Fribourg, il y eut aussi des troubles graves, la domination de l'aristocratie ne se maintint pas sans peine contre les libertés populaires dont le souvenir ne s'était jamais perdu, d'autant que dans les hautes vallées des Alpes, elles s'étaient maintenues dans leur intégrité, mais l'égalité des conditions y était plus grande que dans les villes, où s'était formée une aristocratie de la richesse et du savoir.

La Révolution française, éclatant au plus fort de la lutte, fit triompher les aspirations populaires en proclamant le principe de la souveraineté nationale, dont elle se fit propagandiste à l'extérieur. Les Français envahirent la Suisse en 1798 et firent de la Confédération un Etat unitaire auquel ils donnèrent une Constitution copiée sur celle du 5 fructidor an III. Cette Constitution était quelque chose de tout à fait artificiel, qui ne correspondait en rien aux mœurs politiques du pays.

A une population historiquement vouée à la forme fédérative et au gouvernement direct, on imposait l'unité et un régime uniformément représentatif, de là une résistance désespérée au Directoire, qui avait aboli toutes les institutions traditionnelles, telles que les *Landsgemeinde*.

La Constitution nouvelle, à la différence de ce qui avait

(1) Curti. *Op. cit.*, p. 25 et s.
(2) E. Rod. *L'Affaire J.-J. Rousseau.*

eu lieu en France, ne fut pas soumise à la ratification du peuple, aussi un mouvement presque général se dessina contre elle ; cependant, les classes moyennes, plus accessibles aux idées françaises préféraient le système représentatif, qui leur donnait d'ailleurs la prépondérance, elles résistèrent donc. Bonarparte intervint, et après bien des débats, la Constitution du 20 mars 1802 consacra un système transactionnel qui se rapprochait de l'Etat fédéral, il distinguait une administration générale de l'Etat et une administration particulière cantonale. Elle fut soumise à un referendum analogue à celui qui avait eu lieu en France pour l'Acte du 24 juin 1793, bien qu'elle fut purement représentative.

Ce fut le premier exemple en Suisse de referendum moderne, en ce sens que la votation eut lieu d'une manière uniforme sur le territoire suisse tout entier : l'on compta les votes individuellement au domicile des votants, sans s'occuper de la division en cantons et en districts. Jusque-là en effet, on comptait les voix dans chaque district, puis chaque district était compté pour une voix, le calcul de ces voix formait le vote de la loi.

Cette conception nouvelle pénètre en Suisse avec la Révolution, on la retrouve dans les Constitutions de 1848 et de 1874 ; le système de gouvernement direct qu'elles organisent repose de même sur le vote individuel et non sur le vote des « corps du peuple », des anciennes communautés délibérant solennellement et que l'on voyait mal légiférant pour un territoire étendu, alors que le système nouveau convenait à une vaste démocratie. La Constitution, si malheureuse de la « République helvétique » avait préparé les esprits à cette tendance plus marquée à l'unitarisme, puis la ratification populaire, sur le modèle français de la Constitution de 1802, eut une influence définitive.

Cependant l'œuvre qui devait se réaliser au cours du XIXe siècle, n'alla pas au début sans secousses et sans inter-

ventions répétées de la part de Napoléon Ier, qui rétablit dès 1803, par l'Acte de médiation, les anciennes Landsgemeinde rurales, tandis que les villes recevaient une constitution représentative. Les cantons étaient groupés en confédération. Cette organisation, conforme aux traditions suisses, survécut à la chute de l'Empire. La Suisse était une Confédération de 25 cantons, gouvernée par une Diète formée de députés, simples mandataires diplomatiques, chaque canton ayant une voix à la Diète.

A partir de 1830, de nouveau sous l'influence française, se produisit un mouvement libéral qui ouvrit une période que M. Curti appelle « la période de la régénération » (1), l'idée représentative est partout battue en brèche, on demande que l'exercice du pouvoir législatif soit restitué au peuple.

Le canton de Saint-Gall lui donne un droit de veto sur les lois les plus importantes en 1831, puis Bâle et Lucerne.

Le Valais réalise un progrès en organisant le referendum facultatif, le canton de Vaud et celui de Berne suivent son exemple.

Cependant, l'introduction du veto fut repoussée à Zurich, dont la Constitution resta purement représentative.

Ces réformes dans les cantons amenèrent celle du Pacte de 1815, réforme qui concilia le principe démocratique moderne et le principe historique, comme l'avait déjà essayé, prématurément, la Constitution de 1802. La Suisse devint un Etat fédéral comparable par bien des points aux Etats-Unis, dont la constitution servit de modèle.

Au lieu de mandataires diplomatiques, il y avait des représentants, les députés à l'Assemblée fédérale, divisée comme le Congrès américain en deux Chambres, votent sans instructions les lois ordinaires et la Constitution. Mais le peuple partage avec la représentation nationale l'exercice

(1) *Op. cit.*, p. 124.

de l'initiative constitutionnelle, et la Constitution n'entre en vigueur que lorsqu'elle a été acceptée par la majorité des citoyens suisses et par la majorité des cantons.

Conformément à ces principes, la Constitution de 1848 fut soumise au peuple qui l'adopta par 145.584 *oui* contre 54.320 *non* et par 15 cantons 1/2.

L'extension de la législation directe dans les cantons continua sur la base du vote par tête qui remplace partout le vote par communautés; presque tous les cantons adoptent peu à peu (1) le referendum facultatif, quelques-uns même l'initiative populaire, enfin en 1869, le canton de Zurich établit le referendum obligatoire, puis d'autres à sa suite, c'est « la grande année de la législation populaire » (2).

Quelques cantons donnent même au peuple le droit de révoquer ses représentants.

En 1870, 330.000 Suisses seulement vivaient encore sous le régime représentatif (3), aussi une revision de la Constitution de 1848, dans le sens de la démocratie pure s'imposait : les lois fédérales devaient, comme les lois cantonales, être votées par le peuple.

Des controverses très vives s'élevèrent sur le point de savoir quel était le meilleur système pour connaître la volonté du peuple, du veto ou du referendum; après une discussion très approfondie, on maintint le referendum constitutionnel et l'on adopta pour les lois ordinaires, le referendum facultatif sur la demande de 30.000 citoyens.

Sont seuls soumis à la sanction populaire éventuelle, les lois et les arrêtés fédéraux ayant une portée générale et ne présentant pas un caractère d'urgence.

Or, la Constitution ne définit ni la loi, ni l'arrêté, l'Assemblée fédérale est donc juge de la question, comme de celle

(1) *Op. cit.*, p. 212 et s.
(2) *Ibid.*, p. 215.
(3) *Ibid.*, p. 245.

de décider si un arrêté a une portée générale ou présente un caractère d'urgence.

C'est une lacune grave, qui avait été évitée par les deux textes constitutionnels de 1793, ils ne se bornaient pas à définir la loi et le décret, ils donnaient une énumération limitative des matières sur lesquelles chacun devait porter.

L'Assemblée fédérale a donc le pouvoir de soustraire une mesure à la votation populaire, le peuple n'a aucun moyen de contrainte pour l'obliger à lui soumettre une mesure qu'elle se refuse à présenter à son examen. Il est juste de dire qu'elle n'a pas abusé de ce pouvoir discrétionnaire, si ce n'est en certains cas dans lesquels elle a voté l'urgence manifestement pour enlever au peuple le droit de se prononcer (1).

Le budget annuel et les traités avec l'étranger sont aussi soustraits au referendum, et sous la forme d'une disposition financière, bien des mesures nouvelles peuvent être prises par l'Assemblée sans que le peuple soit appelé à intervenir.

Le droit de révocation des députés à l'Assemblée fédérale parut excessif, puisque le peuple peut faire connaître sa volonté par d'autres voies.

Après de très longs débats, et le rejet par le peuple d'un premier projet en 1872, la Constitution actuellement en vigueur fut votée sur ces bases en 1874 et adoptée par 340.199 voix et 14 Etats et demi contre 198.013 voix et 7 Etats et demi.

Voici quel est en définitive aujourd'hui l'état de la législation populaire en Suisse.

Dans les communes, qui jouissent d'une très large autonomie, les citoyens se réunissent au moins une fois par an pour contrôler la gestion du conseil communal élu, établir le budget et prendre les décisions les plus importantes. La votation se fait à mains levées. Dans les communes urbaines,

(1) Signorel. *Le Referendum législatif*, p. 317 et s.

on utilise plus volontiers le referendum facultatif ou obligatoire, il n'y a pas d'assemblée générale.

Quelques cantons (Uri, Glaris, Appenzell et les deux Unterwalden) ont conservé leurs *Landsgemeinde* qui se réunissent une fois par an, à époque fixe, sur une place déterminée, ou en cas de mauvais temps dans une église, pour statuer sur les affaires importantes du canton (1). « Chaque « Landsgemeinde, dit M. Signorel, a une physionomie par- « ticulière qu'elle emprunte tout à la fois à sa situation géo- « graphique et au caractère des habitants du canton ». Ces assemblées en plein air sont restées telles que Rousseau les décrivait, telles que depuis des siècles; elles sont entourées d'un appareil solennel, le calme et la dignité sont, en général, la marque de leurs délibérations. « Les assemblées « suisses n'ont rien de commun avec celles, moins nom- « breuses cependant, de nos grands Parlements modernes « où il est donné d'assister assez souvent à des scènes vio- « lentes, où les plus grossières épithètes ne sont pas ména- « gées et où les personnalités les plus révoltantes ne con- « naissent aucune limite; nos législateurs applaudissent « bruyamment, crient, sifflent, hurlent même, peu préoccu- « pés de leur dignité et de la modération qui sied à des « hommes graves, à qui appartient la lourde et difficile tâche « de légiférer. Les législateurs Suisses, bien supérieurs en « nombre, comprennent mieux la majesté de leurs fonctions; « ils sont dignes et calmes, peu bruyants dans leurs manifes- « tations, mesurés dans leur langage. » (2)

Ces assemblées procèdent à l'élection du Conseil cantonal, et à celle d'un certain nombre de fonctionnaires, puis les

(1) Laveleye. *Le gouvernement dans la démocratie,* I, p. 217. — Cf. Signorel. *Op. cit.,* p. 105 et s. — Delpech, *Referendum et Landsgemeinde suisses,* Rev. du droit public, 1906, p. 193. M. Delpech rapporte le texte de la Constitution d'Unterwald-le-Haut et l'Ordonnance sur la tenue de la Landsgemeinde.

(2) Signorel. *Op. cit.,* p. 111.

projets de loi sont examinés ; ils proviennent, soit du Conseil cantonal, soit de l'initiative d'un ou de plusieurs citoyens, suivant les constitutions ; ils sont mis en délibération et soumis au vote de la Landsgemeinde. Le vote a lieu à mains levées, sur la question posée par le « Landammann » ou président du Conseil cantonal, qui préside aussi la Landsgemeinde.

Mais la grande majorité des cantons a adopté la représentation, corrigée par le referendum. Le rôle des conseils législatifs cantonaux se borne donc, comme le voulait Rousseau, à la préparation des lois, qui sont soumises à des époques fixes à la ratification populaire (referendum obligatoire) ou bien, selon les Constitutions, le peuple n'est appelé à voter que si la demande en est faite par un certain nombre de citoyens (referendum facultatif).

Dans tous les cantons, le peuple exerce un droit d'initiative constitutionelle, sauf à Genève ; il a le même droit pour les lois ordinaires, sauf à Lucerne et dans le Valais.

L'initiative populaire n'existait pas dans la Constitution fédérale de 1874, elle y a été introduite en 1891 : le Parlement fédéral ne peut refuser de prendre en considération les pétitions signées de 50.000 électeurs demandant l'introduction d'une disposition nouvelle dans la Constitution. On n'a pas cru devoir consacrer l'initiative populaire pour les lois fédérales autres que la loi constitutionnelle, mais il est arrivé, comme dans les Etats de l'Union, qu'on a « constitutionnalisé » des mesures qui, de leur nature, ne rentrent pas dans le domaine constitutionnel (1).

Seul, aujourd'hui, le canton de Fribourg a conservé le gouvernement représentatif pur pour la législation ordinaire ; il a dû adopter le referendum constitutionnel, car la Confédération ne garantit les constitutions cantonales que si le peuple exerce le pouvoir constituant.

(1) *Ibid.*, p. 54, 62, 84

Nous avons vu que la Constitution fédérale a consacré le referendum obligatoire et l'initiative populaire en matière constitutionnelle, et le referendum facultatif pour les lois ordinaires.

La Suisse est arrivée presque au terme de son évolution vers le gouvernement direct (1), dans la plupart des cantons elle est, dès à présent, achevée, il n'y a plus qu'un pas à faire : adopter le referendum obligatoire et l'initiative populaire pour les lois fédérales. Ce n'est, d'ailleurs, qu'une question de temps, les principes ne sont contestés par aucun parti, on peut dire qu'en Suisse le peuple est véritablement l'organe direct suprême, rien n'échappant absolument à son contrôle.

Il est vrai que le gouvernement direct est en Suisse une tradition aussi ancienne que le peuple suisse lui-même, il ne s'est jamais complètement oblitéré, au cours du XVIIIe siècle, la vigueur avec laquelle le peuple lutta pour ses droits en est une preuve ; il s'est seulement modernisé au cours du XIXe siècle sous l'influence des idées françaises, issues de Rousseau, qui ont amené la Suisse à resserrer le lien fédéral entre les cantons et à adopter le referendum, mieux en harmonie avec des circonscriptions plus vastes. D'ailleurs, « Landsgemeinde et referendum dérivent d'un seul et même « principe : la démocratie pure ou gouvernement direct du « peuple par le peuple. Dans le premier cas, les citoyens « s'assemblent en un même lieu pour délibérer ; dans le se- « cond, ils votent séparément, et leurs bulletins recueillis « dans les urnes sont comptés par *oui* ou *non* sur toute « l'étendue du territoire. C'est dans cette différence mécanique « que réside à proprement parler toute l'évolution de l'insti- « tution, et le referendum n'est au fond que l'adaptation

(1) Curti. *Op. cit.*, p. 296. « Ce n'est pas le point culminant, mais c'est la marche ascensionnelle. »

« de la Landsgemeinde aux grandes agglomérations d'hom-
« mes qui participent à la vie politique moderne. » (1).

Donc, aucune différence essentielle entre la forme primitive et la forme actuelle de la législation populaire, le referendum est aujourd'hui hors de discussion, on y voit en Suisse une garantie suprême, qui ne saurait être abandonnée à aucun prix contre les abus de pouvoir et la corruption, et il a sur les anciennes Landsgemeinde l'avantage d'un fonctionnement beaucoup plus simple, qui détourne à peine le citoyen de ses occupations.

Le peuple a prouvé qu'il ne votait pas aveuglément, malgré l'absence de délibération en commun ; même lorsque le referendum facultatif est demandé, il a montré un bon sens éclairé en votant certains projets ainsi mis en suspicion. Il a prouvé aussi qu'il n'était pas indifférent à ses propres affaires et que les votations répétées ne le fatiguaient pas, le referendum étant limité aux questions les plus importantes.

Cette institution a beaucoup fait pour l'éducation politique du pays, elle a, d'autre part, habitué les Conseils législatifs à tenir le plus grand compte de la volonté générale, dont la loi est bien réellement l'expression.

Le peuple a rejeté, en général, toutes les propositions législatives radicales, il a montré des tendances conservatrices, en même temps qu'un souci d'économie que les Parlements ne possèdent à aucun degré. (2)

Section III. — **Le gouvernement direct aux Etats-Unis**

La démocratie est, en Amérique, comme en Suisse, « la
« forme originelle et immédiate, le type naturel et néces-

(1) Curti. *Op. cit.*, p. 308.
(2) Curti. *Op. cit.*, Cf. E. de Laveleye, II, p. 164.

« saire de la société politique » (1); depuis l'époque lointaine de la colonisation, nous avons vu (2) les puritains émigrés, dispersés dans les solitudes de l'Amérique du Nord, ou groupés dans les cités commerçantes de la côte de l'Atlantique, régler eux-mêmes leurs affaires dans des assemblées générales dont le caractère religieux primitif n'exclut pas les préoccupations politiques, qui prédominent bientôt (3). Ces assemblées, cette origine religieuse mise à part, sont en tous points comparables aux Landsgemeinde suisses; elles sont formées de l'ensemble des citoyens qui se réunissent à des époques fixées pour prendre toutes les mesures importantes, qu'un Conseil élu, soumis à un contrôle rigoureux, est chargé d'exécuter.

Il en fut ainsi dans les villes qui se fondèrent dans la Nouvelle-Angleterre et restèrent longtemps indépendantes avant de s'unir par un lien fédéral pour former une colonie (4). Chacune a son organisation particulière, mais les mêmes traits généraux se retrouvent partout : tous les citoyens de la ville (*township*) font partie de l'Assemblée municipale (*town meeting*) qui est l'autorité souveraine; elle tient une session annuelle au printemps, et des sessions extraordinaires en cas d'urgence; elle vote les règlements et choisit les magistrats municipaux (*selectmen*), responsables devant elle, qui prennent ses avis, restent en relation étroite avec le souverain et lui rendent soigneusement compte.

Cette organisation est encore la base du gouvernement local américain, le *town* en est l'élément le plus caractéristique et le plus vivant, grâce à l'autonomie la plus large. Les

(1) Boutmy. *Etudes de droit constitutionnel,* p. 196.

(2) *supra,* deuxième partie, ch. I.

(3) *Rev. du droit public,* 1894, p. 470. En dehors de toute confession religieuse, c'était l'organisation traditionnelle de la paroisse anglaise, qui a commencé par s'occuper des intérêts religieux et des intérêts civils; puis la paroisse civile s'est séparée de la paroisse religieuse.

(4) Wilson. *L'Etat,* II, n° 1038.

grandes cités qui se sont développées postérieurement à la période de colonisation ont dû, il est vrai, renoncer à la démocratie pure et adopter un régime représentatif, mais plusieurs Constitutions d'Etats décident qu'il faudra l'approbation du peuple pour ratifier les décisions des autorités de la cité, ou tout au moins la charte accordée par la législature de l'Etat aux villes importantes, qui reçoivent ainsi une organisation spéciale à chacune d'elles (1).

Les colonies sont nées du groupement de ces agglomérations locales indépendantes, qui envoyèrent des députés à l'Assemblée législative coloniale, dont le caractère était représentatif ; chaque colonie recevait sa charte du Parlement anglais, mais cette charte se bornait d'ordinaire à reconnaître les institutions déjà existantes et adaptées à la vie politique des colonies, l'assemblée législative n'avait donc que les lois ordinaires à faire, et elles étaient peu nombreuses encore.

Lorsque la Révolution éclata, la souveraineté du peuple fut proclamée dans les diverses colonies devenues des Etats, on chercha à faire passer le principe dans la pratique constitutionnelle et législative, à mettre la collectivité à la place de la Couronne anglaise, le peuple avait l'habitude de traiter lui-même ses affaires dans les *townsmeetings*, il était tout naturel qu'il fût consulté sur l'organisation fondamentale de l'Etat (2).

On ne trouve pas de système uniforme dans tous les Etats, à l'époque révolutionnaire, pour la rédaction de leur Constitution, le plus souvent c'est une convention, nommée avec un mandat spécial, qui a été investie de pleins pouvoirs pour rédiger et adopter la Constitution ; dans la minorité des cas, l'œuvre constitutionnelle fut laissée aux législatures, mais

(1) Bryce. *La République américaine*, II, p. 81. Cf. Wilson. *Op. cit.*, II, n° 1209 et s.

(2) Saleilles. Analyse de l'ouvrage d'Oberholtzer. *The referendum in America. Rev. dr. publ.*, 1894, p. 342 et s.

la tendance américaine dans le passé avait toujours été vers le gouvernement direct, la nomination d'une Convention avec une mission définie fut considérée comme une garantie insuffisante de la souveraineté nationale, on comprit bientôt qu'elle ne pouvait être une réalité que par l'intervention directe du peuple dans le vote de la Constitution.

Le mouvement commença dans les Etats du Nord, où les puritains avaient fondé leurs premiers établissements : Dans le Massachussetts, dès 1780, dans le New-Hampshire, en 1783, puis dans le Connecticut en 1818, le Maine en 1820, le Michigan, en 1835 (1), les Conventions soumirent leurs projets de constitutions aux suffrages de tous les citoyens de l'Etat, réunis dans les *townsmeetings,* ils votaient par oui ou non. — Dans les autres Etats, on s'assurait de la volonté du peuple par l'élection d'une convention spéciale, ou bien par un vote de deux Chambres de la législature répété après des élections générales (Maryland, Caroline, Géorgie).

Dans le Sud, la population, qui n'avait pas émigré pour des causes religieuses, et dont les conditions de vie étaient à l'origine différentes, fut un peu plus lente à adopter l'usage de la consultation populaire, mais elle y est venue (2), et pendant tout le cours du XIXe siècle, le gouvernement direct a suivi un développement régulier, comparable à celui qu'il a suivi en Suisse, tout en offrant un caractère très différent par suite de l'habitude américaine de ramener toutes les votations du peuple au referendum constitutionnel, sans distinguer, comme on l'a fait en Suisse, sur le modèle de la constitution de 1793, entre le domaine de la loi constitutionnelle et celui de la loi ordinaire.

Aujourd'hui, il n'y a plus qu'un seul Etat : le Delaware,

(1) Ch. Borgeaud. *Etablissement et revision des Constitutions,* p. 165 et s.

(2) Bryce. *Op. cit., II,* p. 58. « Les influences qui agissent, les tendances que révèlent les Constitutions dans les quarante dernières années sont évidemment les mêmes dans toute l'Union. »

dans lequel la législature puisse modifier la Constitution sans la soumettre au referendum, mais la modification doit être adoptée par une majorité des deux tiers dans deux législatures successives, la Chambre des représentants ayant été renouvelée 1).

Sauf cette exception, on peut dire que la Constitution est une loi faite par le peuple lui-même que le nombre seul empêche de se réunir comme autrefois sur la place publique de chaque ville, et qui se trouve obligé de voter en plusieurs endroits, sans délibération, au scrutin secret.

Autrefois il y avait dans beaucoup d'Etats un cens électoral, il a disparu peu à peu avec les progrès de la démocratie et du gouvernement direct ; actuellement, on trouve le suffrage universel dans tous les Etats ou presque : certains exigent que l'électeur ait payé un impôt dans l'Etat ou dans le comté, mais le taux en est si minime, qu'en pratique, son parti le paie pour lui si les ressources lui font défaut, ce n'est pas à proprement parler une exception (2).

L'idée que le pouvoir constitutionnel est de sa nature indélégable est maintenant acquise dans toute l'Union (3), mais on ne s'est pas arrêté là, et le fait caractéristique que mettent en lumière tous ceux qui, dans ces dernières années, ont écrit sur le droit public des Etats-Unis, c'est que le domaine de la loi ordinaire a été de plus en plus resrestreint au profit de la loi constitutionnelle (4) ; peu à peu le peuple a étendu le champ de son activité législative à des matières qui ne rentrent pas dans le cadre d'une constitution, qui sont des détails d'application, et non pas seulement

(1) Wilson. *Op. cit.*, II, n° 1105.

(2) Certains Etats (Colorado, Wyoming, Washington) ont donné aux femmes le droit de suffrage.

(3) Ch. Borgeaud. *Op. cit.*, Cf. Wilson. *Op. cit.*, II, n° 1087 et s., et Bryce, II, ch. XXXVII.

(4) Voy. l'article déjà cité de M. Saleilles dans *Revue du droit public*, 1894, p. 342 et s.

les principes généraux qui président à la vie politique de l'Etat. Ces dispositions sont relatives, par exemple, aux questions de taxes et d'impôts, à l'enseignement, aux loteries, à la réglementation de la durée légale de la journée de travail, à la liberté du commerce des liqueurs fortes, etc.

Le peuple profite de chaque revision constitutionnelle pour réclamer l'introduction d'une réforme à laquelle il tient particulièrement et qui se trouve insérée dans le texte de la Constitution, qui forme ainsi un mélange de lois privées et de règlements administratifs, confondus avec les principes généraux du droit public. Ces dispositions sont si minutieuses, qu'elles soulèvent très fréquemment des débats sur la constitutionnalité des lois votées par la législature seule, l'activité de celle-ci étant contenue dans des limites très étroites.

Aussi les législatures sont devenues très timides, elles soumettent au vote du peuple toutes les questions controversées, même d'importance secondaire, ou le consultent par un referendum *ante legem,* même lorsqu'elles sont libres de leurs votes; elles en sont arrivées à ne plus décider elles-mêmes que sur des lois locales ou spéciales. Toutes les lois importantes sont votées avec la procédure en usage pour la revision de la Constitution (1). Le peuple est consulté par la législature sur la question de savoir s'il y a lieu à revision sur tels ou tels points, s'il se prononce affirmativement, on procède à l'élection d'une convention dont le rôle se borne à élaborer un projet, qui est soumis à la sanction populaire; cette procédure n'est suivie que pour la revision totale, pour une modification partielle, le projet est voté par la législature, mais la sanction populaire est toujours exigée.

(1) « ... dès lors, dit M. Saleilles, la machine législative est de plus en plus délaissée, c'est un rouage dans lequel on n'a plus confiance et qui fonctionne de moins en moins. Toutes les législatures d'Etat sont en décadence, si bien que dans la plupart des Etats, il n'y a plus de session que tous les deux ans. »

Quelquefois, d'ailleurs, la Constitution de l'Etat prévoit que les lois votées sur certaines matières seront obligatoirement soumises au peuple (1), il y a là un système analogue en tous points au referendum suisse ; on va même plus loin, souvent les législatures renvoient le projet à la votation populaire sans que la constitution prescrive rien à cet égard. La constitutionnalité de ce procédé fut discutée devant les cours d'Etat, et celles-ci, après avoir résisté longtemps, ont adopté une jurisprudence favorable à son maintien.

Les lois dites « à option locale » sont pratiquées aux Etats-Unis comme en Angleterre : la législature vote une mesure générale que chaque région est libre d'accepter ou de refuser, ou bien elle accorde une « charte » à une ville, qui ne devient définitive que si les habitants l'approuvent.

On voit combien vaste est le champ d'application de la législation directe dans les Etats de l'Union ; les appels au peuple sont devenus si faciles et si aisés qu'ils sont considérés comme un rouage normal de la vie de l'Etat : la Constitution du New-Hampshire dispose que l'on soumettra tous les sept ans au peuple la question de savoir s'il y a lieu de reviser la Constitution ; dans l'Iowa, le délai est de dix ans, dans le Michigan de seize, et de vingt ans dans les Etats de New-York, Ohio, Virginie et Maryland.

Les Américains ont été amenés à adopter ce régime disparate, au fond duquel se retrouve toujours l'idée de gouvernement direct, parce qu'ils ont une méfiance bien justifiée, semble-t-il, à l'égard de la compétence et de l'honnêteté des membres des législatures d'Etat. Les députés n'appartiennent pas à une classe plus riche et plus instruite que la masse du peuple, ils n'ont aucune autorité de ce chef ; de plus, ils sont exposés à la corruption sur une vaste échelle, et ils y succombent trop souvent. Toutes les grandes com-

(1) Bryce. *Op. cit.*, II, p. 80. Au Wisconsin, dans le Minnesota et en Californie.

pagnies ont des agents qui surveillent les députés, prêts à déposer des bills contre elles, pour les acheter (1). Le dualisme des Chambres, qui existe dans presque tous les Etats, n'est pas un remède au mal, bien au contraire, le Sénat, étant moins nombreux, est plus facile à corrompre.

Aussi le peuple redoute ses représentants à l'égal d'un danger, il ne s'en remet qu'à lui-même du soin de prendre toutes les mesures importantes, sans préjudice de toute une série de précautions destinées à entraver les abus de pouvoir et les fantaisies des législateurs. C'est d'abord le veto du gouverneur ; le gouverneur est considéré comme un modérateur nécessaire, un représentant éclairé et intègre du peuple qui l'a élu, et, en général, il répond à cette attente (2). La loi à laquelle il a opposé son veto retourne aux Chambres, mais il faut une majorité des deux tiers ou des deux cinquièmes pour qu'elle passe de nouveau. Puis, c'est la courte durée des sessions : les Chambres populaires ne sont nommées, dans la plupart des Etats, que pour deux ans, et le Sénat pour quatre ; la durée des sessions est fixée par la Constitution ; elle varie, avec les Constitutions, de quarante à quatre-vingt dix jours, et il est disposé que la législature ne se réunira qu'une fois en deux ans (3). La compétence des législatures subit nombre de restrictions imposées par la Constitution : il leur est interdit de faire des lois privées ou des lois de circonstances ; le travail législatif est aussi strictement réglé : forme des projets, prise en considération, date à laquelle ils doivent être présentés avant la fin de la session ; tout cela sans préjudice des matières très nombreuses sur lesquelles la Constitution statue elle-même, et qui sont terrain réservé.

(1) Bryce, II, p. 179. — Comp. p. 82. « On peut arriver jusqu'au législateur, on ne peut pas arriver jusqu'au peuple. »

(2) *Ibid.*, p. 191.

(3) Wilson, II, n° 1131.

Mais le peu d'autorité des législatures s'explique surtout par ce fait que la souveraineté nationale a toujours été une réalité pratique, l'idée que l'on trouve au moment de la fondation du premier établissement sur le sol américain (1) est restée le premier article du programme politique dans les Etats, qui portent « la marque de jour en jour plus profonde » (2) de cet esprit démocratique qui fut toujours le leur. Le peuple s'est montré à toutes les époques, comme en Suisse, jaloux de ce droit fondamental, il a imaginé divers moyens de le sauvegarder : à l'origine, avec une population peu nombreuse, une organisation politique simple, ce fut la démocratie pure ; plus tard, avec le peuplement et l'industrialisation si rapide du pays, le régime représentatif devint la règle, mais avec des garanties, dont la principale fut la nomination de Conventions spéciales pour les revisions constitutionnelles ; cela parut encore insuffisant, on en vint à la ratification directe des Constitutions par le peuple, et par une dernière évolution, ce referendum constitutionnel est devenu si large qu'il englobe presque toute la vie législative de l'Etat ; on peut dire que le peuple, dans les Etats de l'Union est, comme dans le *Contrat Social*, l'organe direct suprême.

L'Assemblée fédérale suisse est seule juge de certaines questions qui lui permettent de soustraire une mesure au contrôle populaire (3), tandis que les textes constitutionnels américains, statuant sur toutes sortes d'objets étrangers aux principes généraux, obligent les législatures à demander la ratification expresse du peuple, ce qui est une autre différence avec le système suisse du referendum facultatif, et en même temps une reconnaissance plus complète de la souveraineté nationale ; par suite, le gouvernement direct est à certains égards, plus perfectionné qu'en Suisse.

(1) *supra*, Deuxième partie, chap. I.
(2) Boutmy. *Etudes de droit constitutionnel*, p. 196.
(3) *supra*, p. 160.

D'autre part, le système américain paraît manquer de régularité ; il mélange toutes sortes de questions disparates, d'importance très inégale, dans un texte unique, il oblige à une procédure compliquée pour des projets d'un intérêt médiocre, tout cela balance-t-il le surcroît de garanties qu'il comporte ?

Il faut répondre que ce système, on dirait mieux, cet ensemble d'institutions, car c'est précisément l'esprit systématique qui fait défaut, est le résultat de la pratique traditionnelle du peuple américain, comme tous les peuples de race anglo-saxonne, peu épris de symétrie politique (1) ; il est conforme au tempérament de la nation, il lui convient et elle sait s'en accommoder, mais il est facile de prévoir qu'il serait détestable, introduit sur le continent, dans un pays où il ne serait qu'une construction artificielle. Ce qui fait sa force en Amérique, c'est qu'il correspond aux sentiments intimes et aux croyances politiques des hommes par lesquels et pour lesquels il s'est développé.

Le gouvernement local et celui des Etats, issus de ceux des colonies primitives, en ont conservé le caractère purement démocratique ; ce caractère apparaît moins dans la Constitution fédérale, mais l'étude de celle-ci serait insuffisante pour donner un aperçu exact de la démocratie américaine (2).

Elle fut votée par une Convention formée de délégués de tous les Etats, dont le mandat était limité à la revision des « Articles de Confédération », le simple lien fédératif avait paru trop faible en temps de crise, par l'absence de pouvoir exécutif. La majorité des délégués, dépassant leur mandat, décidèrent de faire une nouvelle Constitution qui serait ratifiée, non par les législatures des Etats, mais par tous les citoyens (3). Cependant, au cours des débats restés secrets,

(1) « L'Amérique, royaume de l'empirisme », dit M. Boutmy, p. 219.
(2) Boutmy. *Etudes*, p. 176 et s.
(3) Bryce. *Op. cit.*, I, p. 43.

qui suivirent, un autre système fut adopté : la Constitution fut seulement ratifiée par des Conventions nommées à cet effet dans chaque Etat.

Mais il faut se rappeler qu'à cette époque, le vote des réformes constitutionnelles par des Conventions élues en vue de cet objet unique, était généralement considéré comme une garantie suffisante des droits du peuple (1). Depuis 1789, année où tous les Etats nouvellement formés adhérèrent à la Constitution fédérale, les évènements qui ont amené les Etats à adopter successivement le referendum constitutionnel n'ont pas agi avec la même force à l'égard de la Constitution fédérale.

Celle-ci, en effet, s'est montrée extrêmement souple, et le développement immense des Etats-Unis, tout à fait imprévu au moment où elle fut votée, n'a pas exigé sa revision totale.

Alors que les Etats ont tous modifié leur Constitution primitive, et les modifient aujourd'hui très fréquemment encore, si bien que l'on a évalué la durée moyenne d'une Constitution à trente ans, la Constitution fédérale n'a subi que des retouches de détail (2) ; il n'est venu à la pensée de personne de réclamer le vote direct par le peuple des amendements constitutionnels. Il faut remarquer, il est vrai, que la procédure de la revision est fort compliquée ; elle peut s'effectuer de deux manières : 1° Le Congrès peut la proposer lui-même, si une majorité des deux tiers dans chaque Chambre l'a décidé ; 2° Les législatures des deux tiers des Etats, peuvent requérir le Congrès de réunir une Convention. Les projets élaborés peuvent être ratifiés : 1° Par les législatures des trois quarts des Etats ; 2° Par des Conventions nommées *ad hoc,* à la même majorité des trois quarts. Or, jusqu'ici, c'est toujours le procédé le plus simple

(1) Bryce. *Op. cit.,* I, p. 49. « La méthode plébiscitaire moderne de consultation du peuple n'avait pas été inventée encore, et la question, dans les divers Etats, fut discutée devant des assemblées. »

(2) En tout quinze amendements. *Ibid.,* I, 514.

qui a été suivi : le Congrès a pris l'initiative de la revision, et les amendements ont été ratifiés par les législatures des Etats, cependant, il est encore long et difficile ; la Constitution fédérale a évolué par voie d'interprétation plutôt que par voie de revision. Rédigée en termes très généraux, elle a été interprétée très largement, ce qui lui a permis de subsister, sans modification essentielle dans son texte, au milieu des transformations du pays.

Il ne semble donc pas qu'elle doive être modifiée radicalement de longtemps mais on peut prévoir que le procédé déjà admis par tous les Etats pour ratifier les textes constitutionnels, serait mis en œuvre pour la Constitution fédérale, de même qu'en 1789, on utilisa la ratification par les Conventions dont l'usage était alors général dans les Etats.

L'impossibilité matérielle d'un referendum populaire dans toute l'Union n'existe plus depuis que le Président est plébiscité par le peuple tout entier, contrairement, d'ailleurs, à l'esprit dans lequel fut institué le suffrage à deux degrés : les électeurs du second degré, dans l'intention des constituants, auraient dû être nommés sans mandat impératif, mais l'usage contraire n'a pas tardé à prévaloir et il est maintenant définitif.

Le Président est, en fait, l'élu direct de la nation ; on conçoit très bien l'opération se faisant sans le concours des électeurs du second degré, dont le rôle se réduit à celui de porte-bulletin, le referendum serait une opération de même nature et rien n'interdit de croire qu'un jour il ne sera pas adopté pour la législation fédérale comme pour celle des Etats, d'autant qu'une centralisation croissante diminue l'importance de ceux-ci, où l'on cherchait jusqu'à ces derniers temps (1) des corps politiques distincts, ayant conservé certains attributs de la souveraineté, sinon extérieure,

(1) Boutmy. *Etudes*. Cf. Bryce. *Rep. américaine*, et plus près Wilson, *op. cit.*

du moins intérieure. Tous les pouvoirs, en effet, qui n'ont pas été expressément conférés au gouvernement fédéral, ont été retenus par les Etats, dont la souveraineté illimitée préexistait ; leur activité législative s'étend encore à un grand nombre de matières, droits civils et religieux des citoyens, droits électoraux, loi criminelle, administration de l'Etat, commerce, instruction, travail ; ils ne sont pas encore, cela est certain, de simples provinces très largement autonomes, mais il n'ont plus une situation de premier plan comme à l'époque où, simple Confédération, ils pensaient seulement à resserrer les liens qui les unissaient, sans perdre aucune de leurs prérogatives essentielles ; par suite, leur législation particulière n'aura plus le même intérêt que la législation fédérale, et avec la tendance américaine à faire de la souveraineté nationale une exacte réalité, on peut prévoir le jour où le gouvernement direct sera introduit dans la Constitution fédérale, comme déjà dans celle de la Suisse.

Section IV. – **L'évolution du parlementarisme anglais**

Le développement progressif est la caractéristique des institutions politiques de l'Angleterre, les formes les plus anciennes se sont modernisées d'une manière presque insensible, sans que l'on puisse toujours fixer une date, un tournant brusque et décisif, malgré les révolutions et les changements de dynastie.

Rien ne ressemble moins aux Communes actuelles que les députés envoyés par les comtés et les bourgs au Parlement modèle convoqué par Edouard Ier ; à cette époque, ils étaient bien peu de chose en face du roi, et des lords du Magnum consilium, alors qu'aujourd'hui le rôle constitutionnel du premier est très effacé, et l'existence même d'une Chambre Haute reposant sur le principe héréditaire, mise en question.

L'influence de la Chambre populaire est prépondérante, les Lords se gardent d'opposer leur veto à une loi que l'opinion réclame impérieusement, ils ne résistent que s'il y a doute sur la volonté du peuple qui a, en définitive, le dernier mot.

L'évolution politique de l'Angleterre s'est accomplie en effet dans le sens démocratique, que les réformes électorales du XIXe siècle ont accentué, mais on chercherait vainement dans les textes épars qui forment la portion écrite de la Constitution anglaise, l'affirmation du principe de la souveraineté nationale (1). Ce principe, consacré en Amérique et en France par des textes, l'Angleterre l'ignore ; sa doctrine constitutionnelle est toujours la souveraineté du Parlement composé du roi et des deux Chambres, qui est l'organe représentatif des « corporations » du royaume.

Le régime représentatif est aux origines de la nation anglaise, comme le gouvernement direct est aux origines des Etats de l'Union américaine, et des cantons suisses, il est resté sa vie même.

Est-ce à dire qu'on ne trouve aucune trace de gouvernement direct dans les institutions primitives anglaises ? A les base de la vie locale, est une institution analogue aux *townsmeetings* des colonies américaines et aux assemblées générale des communes suisses : c'est le *vestry*, d'abord simple réunion des fidèles convoqués par le clergé pour statuer sur les intérêts temporels de l'église locale (2), mais qui ne tarda pas à prendre des décisions sur les intérêts généraux de la communauté du village : le vestry, dans les fonctions ecclésiastiques duquel rentrait l'élection des

(1) H. Sumner Maine, *op. cit.*, p. 22 : « L'Angleterre forme une catégorie à part. Il n'est pas de pays où la nouvelle théorie de gouvernement soit plus complètement appliquée en pratique, mais le langage du droit et de la constitution s'y accommode encore aux idées anciennes sur les rapports du gouvernant avec son sujet. »

(2) Wilson. *Op. cit.*, II, n° 975 et s. — Cf. *Rev. Dr. public*, 1894, p. 494.

marguilliers, en vint à élire aussi les inspecteurs des routes, et les répartiteurs ; puis, sous le règne d'Henri VIII, il fut chargé de l'exécution de la loi des pauvres (*Poor Law*) : la paroisse civile se dégageait ainsi de la paroisse ecclésiastique.

Son organisation devait varier au cours des siècles, mais l'assemblée paroissiale a survécu, la dernière réforme, qui date de 1894, la maintient et fixe à nouveau les conditions de son fonctionnement. Les paroisses, placées sous le contrôle du conseil de comté, ont un cercle d'attributions assez étendu ; chacune d'entre elles a son assemblée générale (*Parish Meeting*), composée de tous les habitants, hommes et femmes. C'est la seule autorité dirigeante dans les paroisses de moins de trois cents habitants, elle nomme des comités exécutifs ou des commissaires pour suivre les affaires qu'elle ne pourrait elle-même mener à bonne fin, mais elle prend seule les décisions.

Dans les paroisses plus peuplées, il y a un conseil de paroisse élu pour un an, l'assemblée votant tous les emprunts importants et se prononçant sur la question de savoir si les lois dites « facultatives », seront appliquées sur son territoire. C'est le système de l'option locale que l'Amérique pratique aussi : le Parlement vote certaines lois, en laissant au suffrage direct d'une paroisse, d'une ville ou d'une région le soin de décider de leur adoption dans chacune de ces circonscriptions. Les lois qui concernent dans les paroisses l'éclairage des rues, la police, la création de bibliothèques, l'établissement de bains et de lavoirs publics, rentrent dans cette catégorie. Il y a là un procédé qui se rapproche du referendum, un referendum divisé, émietté, qui évite une dangereuse uniformité et permet à chaque localité de choisir le régime qui lui convient le mieux.

La loi sur les corporations municipales de 1882 offre un exemple un peu différent d'*option law*. Les villes obtenaient autrefois la personnalité morale par une charte d'incorpora-

tion votée par le Parlement. Celui-ci a fait, en 1835, une loi modifiée en 1882, qui consacre une organisation municipale uniforme dont les villes peuvent demander à bénéficier par une pétition au conseil privé, qui accorde, après enquête, la charte d'incorporation. La ville est dès lors administrée par une municipalité élue formée par des Conseillers et des Aldermen dont le nombre, fixé par la charte d'incorporation, varie avec l'importance de la ville ; ils élisent un maire. C'est donc un régime représentatif, mais ce sont les habitants qui, par l'envoi de la pétition, s'y sont d'eux-mêmes soumis.

Les institutions locales anglaises autres que la paroisse, conseils de district et conseils de comté, sont représentatives ; les décisions de ces conseils élus ne sont pas soumises au contrôle direct du peuple, il n'est que plus intéressant de constater à la base de l'organisation la part assez large faite au gouvernement direct.

Il n'a pas pénétré dans les institutions nationales, qui sont restées, au cours des siècles, strictement représentatives ; cependant, il y a eu après la Réforme et la chute de Charles Ier, une tentative inspirée par les idées puritaines, dont relevaient déjà les premiers *Plantations-Covenants* des colonies d'outre-mer. L'armée de Cromwell, formée en grande majorité par les « Indépendants , présenta à la Chambre des Communes un véritable projet de constitution, l'*Agreement of the People,* pour être approuvé par elle et ensuite soumis à la sanction du peuple. Un sentiment de défiance à l'égard du Parlement, qui avait prolongé ses pouvoirs contre tout droit et commis des usurpations sans nombre, avait dicté cet acte qui eût été le contrat suprême, garantie des droits populaires, barrière infranchissable que le Parlement eût été obligé de respecter.

La Constitution politique eût été basée, comme celle des églises puritaines autonomes, sur un pacte. « Il est aisé de « s'expliquer, dit M. Ch. Borgeaud, comment des hommes

« accoutumés de la sorte à la démocratie dans l'Eglise furent « tentés de réaliser la démocratie dans l'Etat. » (1)

L'*Agreement of the People* resta à l'état de projet, car le Protecteur et le Parlement y voyaient une diminution possible de leur autorité. Ce fut le seul essai révolutionnaire de démocratie en Angleterre, les non-conformistes ne purent mettre en pratique leur système politique que sur les terres libres de l'Amérique du Nord ; la chaîne à peine interrompue des traditions représentatives anglaises se renoua et jusqu'au XIXe siècle elles ne subirent aucune atteinte.

Elles étaient le type même du régime représentatif et, à ce titre, elles eurent à subir les critiques acerbes de Rousseau qui les jugeait en contradiction absolue avec son système et les condamnait comme étant une véritable confiscation de la souveraineté du peuple.

Mais sous l'influence des idées démocratiques, répandues par les deux révolutions de 1789 et de 1830, le régime anglais allait se modifier au cours du XIXe siècle. En 1885, sir H. Sumner Maine prévoit que « la marche ne s'arrêtera « point tant que le pouvoir législatif lui-même et les di- « verses attributions d'autorité qui ont été jamais exercées « par l'Etat ne se trouveront pas complètement dévolues au « peuple, au nombre, à la grande majorité des êtres humains « qui composent chaque communauté » (2).

Le mouvement qui s'est continué en Angleterre dans les vingt dernières années a pleinement justifié ces prévisions :

« Tout ce qui a été fait a été fait sous le nom et dans les « formes de la même Constitution qui servait de support au « XVIe siècle à une monarchie et au XVIIIe à une aristocra-

(1) *Op. cit.*, p. 9

(2) *Essais*, p. 184. Plus haut, il disait du régime représentatif : « Ce « fameux système est évidemment en voie de déclin, grâce à l'ascendant que « gagne progressivement à son encontre la doctrine courante, que de grandes « masses d'individus sont aptes à trancher toutes les questions nécessaires. » (P. 136).

« tie. Cependant, la transformation est fondamentale, « comme nous sommes arrivés à nous en apercevoir », dit « M. Dickinson (1).

Jusqu'à la Réforme électorale de 1832, l'aristocratie disposait d'une grande influence sur les élections à la Chambre des Communes, et elle s'en servait pour la peupler de ses créatures, de là un mouvement d'opinion qui aboutit au vote du bill de 1832. La classe moyenne, plutôt que le peuple lui-même, avait réclamé la réforme, et c'est elle qui en bénéficia ; le pouvoir de l'aristocratie se trouva diminué à son profit, son but était atteint, en ce qui la concernait elle regardait le résultat obtenu comme définitif et ne songeait point à une extension possible du droit de suffrage, sans prévoir que c'était « le premier pas d'une marche irrésistible vers la démocratie » (2).

D'ailleurs, malgré la nouvelle répartition des sièges et de la suppression des bourgs pourris, les vieux principes subsistaient : pas plus que par le passé, la représentation n'était basée uniquement sur le nombre, et la franchise électorale était, non pas étendue à tous, mais élargie. Cependant, l'évolution était inévitable, on se rapprochait de plus en plus de l'idéal démocratique et du suffrage universel en 1867, puis en 1884 ; on fut amené à faire passer au second plan la représentation des intérêts variés des « corporations » ou des « communautés » et à donner une importance plus grande à la proportionnalité numérique : les changements dans la répartition des sièges firent une représentation plus nombreuse aux grandes villes et aux comtés peuplés ; le gouvernement appartenait de plus en plus à la majorité.

En même temps, une transformation s'opérait dans la nature même de la représentation. Avant 1832, le député n'est pas considéré comme le délégué de ses électeurs, mais

(1) Dickinson. *Le développement du Parlement pendant le XIXe siècle*, p. 2.

(2) *Ibid.*, p. 45.

comme un représentant qui agit librement, selon ses inspirations et sa conscience ; or, depuis le bill de 1832, on s'efforça d'exiger des garanties de la part du candidat, qui devient peu à peu un mandataire « commis », selon le mot de Rousseau. Le bill de 1867 accentua le mouvement. Les candidats sont choisis par l'association locale de leur parti sous la condition qu'ils acceptent le programme de ce parti, puis, une fois élus, ils sont sous la pression constante des électeurs qui n'épargnent rien pour les rappeler à l'exécution de leurs engagements : protestations collectives, résolutions, appels, remontrances (1).

Le député est prisonnier du comité qui l'a fait nommer ; il ne peut manquer à ses promesses sous peine de violation de parole, bref, il est le délégué « obéissant et passif » de sa circonscription (2). C'est presque un retour au mandat impératif.

D'autre part, c'est devenu une doctrine reçue par tous les partis qu'aucune mesure importante ne peut être discutée au Parlement si les électeurs ne se sont pas prononcés sur son opportunité.

La Chambre des Lords, qui s'est opposée à ces tendances démocratiques, apparaît comme un rouage déplacé dans un pays où, si on ne le reconnaît pas en droit, du moins en fait, tout pouvoir vient du peuple, maintenant si proche du suffrage universel. En face de la volonté populaire clairement exprimée, les Lords doivent céder, mais comme, par suite de la transformation du député en délégué, la Chambre des Communes ne peut plus trancher définitivement une question sur laquelle l'opinion paraît divisée, le remède logique serait de porter la question devant le peuple lui-même par voie de referendum. Le referendum est l'aboutissement nécesaire de toute évolution démocratique (3).

(1) Dickinson. *Op. cit.*, p. 97-98.

(2) *Ibid.*, p. 98. Cf. *Rev. dr. public*, 1906, p. 369-70.

(3) C'était l'opinion de Lord Rosebery que cette nouvelle réforme s'im-

La Constitution anglaise, demeurée purement représentative pendant des siècles, ne peut se modifier aussi radicalement en établissant le referendum, mais l'usage que le ministère fait de la dissolution, qui a toujours été considérée en Angleterre comme un procédé normal de gouvernement, équivaut presque à son adoption : dans les circonstances où elle se produit, elle prend l'aspect d'une véritable consultation nationale.

Dans certains cas, il y a comme un referendum de partage entre les deux Chambres : si le vœu populaire est nettement en faveur d'un projet voté par les communes, les Lords le votent aussi, en général, sans résistance, mais s'il y a doute, la Chambre Haute crée un conflit et repousse le projet pour amener la dissolution du Parlement. Les élections se font sur la question controversée, et si le pays renvoie une majorité favorable au projet, les Lords n'ont plus qu'à s'incliner.

Mais c'est un principe constitutionnel maintenant consacré par la coutume, que la Chambre des Communes ne doit pas faire une loi qui apporte une modification importante, si elle n'a pas été soumise aux électeurs pendant les élections générales précédentes. Les élections ne consistent pas seulement à choisir certaines personnalités, mais aussi et surtout, à exprimer l'opinion du corps électoral sur le principe des mesures proposées par les divers partis.

C'est pourquoi avant d'entreprendre une réforme législa-

poserait bientôt à l'Angleterre. (Voy. Signorel, *op. cit.*, p. 211.) M. Dickinson le reconnaît mais il ajoute : Est-il bon que la volonté du peuple soit toujours obéie ? Le peuple peut être mal éclairé, déraisonnable et injuste, il est donc indispensable que la minorité puisse quelquefois contrecarrer la majorité, par le moyen du veto de la Chambre Haute. « Par ailleurs, conclut-« il, proposer la mort politique de la Chambre Haute à la condition que le « referendum soit introduit dans le mécanisme politique, serait au moins « une politique intelligible. Ce ne serait pourtant pas une mesure que je « serais, pour ma part, disposé à accepter, car je ne crois pas que le temps « soit arrivé pour l'application sans tempéraments du principe démocra-« tique. » Conf. Sumner Maine. *Essais*, p. 136.

tive, le ministère au pouvoir opère la dissolution de la Chambre; c'est son premier soin en arrivant aux affaires de s'assurer qu'il possède la confiance du pays (1), par une sorte de referendum *ante legem* sur les principes généraux dont le Parlement votera les applications.

Ainsi, « dans un pays qui reste attaché à la suprématie « de sa Chambre représentative, l'idée d'un appel direct au « peuple a fait son chemin » (2); la Constitution anglaise « toujours en mouvement et oscillation », selon le mot de Boutmy, a su s'adapter avec une merveilleuse souplesse à la conception moderne de la démocratie dont elle est peut-être plus près, malgré son titre officiel de monarchie constitutionnelle, et bien qu'elle n'admette pas le suffrage universel, que nous ne le sommes en France.

---

(1) Il en a été ainsi lorsque le Ministère Balfour s'est retiré en 1905. Le nouveau Ministère, libéral, à la tête duquel se trouvait sir H. Campbell Bannermann, a opéré la dissolution de la Chambre.

(2) Bryce. *Op. cit.*, II, p. 74. Cf. Spencer. *L'Individu contre l'Etat*, 4e article. Signorel. *Op. cit.*, p. 210 et E. de Laveleye. *Op. cit.*, II, p. 181.

CHAPITRE III

LE GOUVERNEMENT DIRECT EN FRANCE DEPUIS LA RÉVOLUTION

§ I. — LE RÉGIME PARLEMENTAIRE FRANÇAIS ET LA SOUVERAINETÉ NATIONALE

A côté des démocraties américaine et suisse, la France reste seule à conserver le régime représentatif dans toute son intégrité, et mettant à part la Constitution de 1793, dont le texte n'a, en somme, qu'un intérêt théorique, aucune tentative d'introduction du gouvernement direct, n'a eu lieu dans le pays où le nom de Rousseau a été le plus souvent invoqué, où les formules du *Contrat Social* ont été le plus souvent reproduites dans les Déclarations des Droits et les Constitutions, si bien que ce sont les théories rousseauistes de la souveraineté nationale, de la volonté générale et de la loi des majorités qui forment la base de notre droit public.

Après les Constitutions de l'époque révolutionnaire, abrogées avant même d'être appliquées, ou d'une durée d'application si courte qu'elles n'avaient pas le temps de faire leurs preuves, après les années de despotisme avec un semblant de représentation qui furent celles de l'Empire, la Charte de 1814 (1), seulement modifiée par certains détails en 1830, institue un régime représentatif copié sur celui de

(1) Et même l'Acte additionnel aux Constitutions de l'Empire.

l'Angleterre, d'où peu à peu se dégagera, toujours en conformité avec le modèle anglais, le régime parlementaire. Avec une Charte « octroyée » et un « pays légal » de quelques centaines de mille d'électeurs, il ne pouvait être question de gouvernement direct.

En 1848, l'établissement du suffrage universel parut une garantie suffisante de la souveraineté nationale, l'Assemblée élue par le peuple aux yeux de tous investie de sa confiance illimitée ; il y eut bien quelques velléités de soumettre au peuple l'œuvre constitutionnelle (1), mais toutes les propositions en ce sens furent écartées presque sans discussion (2) ; le suffrage universel était une chose si nouvelle et même si inattendue, qu'il répondait à toutes les aspirations des républicains d'alors, il leur semblait la seule réalisation possible de la souveraineté nationale.

Le Second Empire canalisa, endigua le suffrage universel, en lui laissant par le plébiscite l'exercice apparent de la souveraineté ; pendant les vingt années qu'il dura, une évolution se produisit dans le sens du retour au régime parlementaire ; elle aboutit au sénatus-consulte du 21 mai 1870 qui n'eut pas le temps d'être appliqué.

Puis vint pendant cinq ans un gouvernement que la France, depuis la Convention, n'avait pas connu, celui d'une Assemblée investie momentanément de tous les pouvoirs. Elle était profondément divisée ; l'œuvre constitutionnelle qu'elle fut amenée, bon gré mal gré, à rédiger fut toute faite de transactions, c'était le cadre tout préparé d'une monarchie parlementaire avec l'étiquette républicaine. Dans l'esprit de la majorité qui l'avait votée, ce n'était qu'une œuvre provisoire, la revision en fut rendue aussi facile que pos-

(1) Ch. Borgeaud. *Op. cit.*, p. 273.

(2) Bien que Victor Considérant, en France, et Rittinghausen, en Allemagne, aient défendu alors avec une grande force le gouvernement direct, tous les partis le considérèrent comme une utopie, irréalisable au moins dans le présent.

sible, pour le cas où l'étiquette changeant, la république serait devenue monarchie, par conséquent, il ne pouvait être question de soumettre la Constitution à l'acceptation du peuple, car adopter une telle procédure pour la revision eut été la rendre trop difficile, peut-être impossible dans le sens que l'on désirait. D'ailleurs, comme en 1848, dans l'esprit des constituants de 1875, du moment que l'Assemblée avait été élue au suffrage universel, le principe de la souveraineté nationale était pleinement sauvegardé, les députés avaient le blanc-seing de la nation qui les avait nommés.

Depuis lors, la France vit sur cette constitution de 1875, avec le régime parlementaire appuyé sur le suffrage universel.

Il faut en examiner la valeur au point de vue qui nous occupe.

Les principes de Rousseau ont reçu une consécration législative dans les Déclarations qui précèdent les Constitutions révolutionnaires ; pendant toute la durée de la Révolution, le mot « liberté » fut pris dans le sens rousseauiste, au sens qu'il avait dans l'antiquité (1), qu'un peuple n'est libre que s'il se gouverne lui-même, but qui ne peut être véritablement atteint que par l'égalité politique.

En 1848, l'article premier de la Constitution du 4 novembre proclame que « La souveraineté réside dans l'univer-« salité des citoyens français. Elle est inaliénable et im-« prescriptible. Aucun individu, aucune fraction du peuple « ne peut s'en attribuer l'exercice. » C'est encore du Rousseau.

Les lois constitutionnelles de 1875 ne sont précédées d'aucune affirmation solennelle de ce genre, elles se bornent à organiser pratiquement la démocratie, mais tout le monde était d'accord sur ce point qu'il était inutile de refaire une Déclaration de droits, parce que celle de 1789, d'où sont

(1) H. Michel. *L'idée de l'Etat*, p. 42.

issues toutes les autres exprime des principes qui sont entrés dans la pratique constitutionnelle (1).

Dans les discussions des assemblées de la Troisième République, ils sont en effet rappelés, invoqués sans cesse, et personne ne conteste qu'ils ne soient la base essentielle de la démocratie française. Cependant on en a écarté délibérément les conséquences nécessaires, on ne veut pas voir toute la portée des théories de Rousseau, relativement au gouvernement direct.

Comment la nation participe-t-elle à l'exercice du pouvoir souverain ? Par la nomination de députés à la Chambre populaire, directement, et indirectement, par l'élection d'un Sénat ; c'est là tout : le pouvoir exécutif est nommé par les Chambres, il nomme à son tour les fonctionnaires de l'ordre judiciaire, le contrôle direct du peuple sur ces nominations est impossible. L'élection d'un certain nombre de représentants qui seront les maîtres absolus du pays pour une durée variable, puisque réunis en Congrès, ils exercent le pouvoir constituant et, siégeant séparément, le pouvoir législatif, voilà le seul moyen à sa disposition pour intervenir dans ses propres affaires.

Les représentants sont élus, il est vrai, sur un programme donné, ils sont dans la dépendance certaine du comité qui a préparé leur élection, mais qui les empêche, en droit, de se soustraire à cette tutelle, lointaine d'ailleurs, et facile à éluder, l'expérience l'a prouvé ? Qu'est-ce qui garantit pendant quatre ou neuf ans la parfaite conformité de leurs vues avec celles de leurs électeurs, avec la volonté nationale ? Peu nous importe que cette conformité existe ou non, répondent les adversaires du gouvernement direct, la foule ne sait pas elle-même ce qui lui convient, il faut un groupe d'hommes, une élite intellectuelle qui sache démêler ce qui est raisonnable et vrai, prendre une décision réfléchie qui n'est peut-

(1) Duguit. *Manuel*, p. 74 et p. 165.

être pas en harmonie avec les passions populaires du moment, mais qui n'en est pas moins bonne en elle-même.

Ce raisonnement serait exact sous un régime nettement aristocratique, du moins on pourrait le défendre, mais dans un pays où les principes du *Contrat Social* sont à la base de la vie politique, il ne peut en être ainsi, la volonté de la nation doit pouvoir se manifester nettement, d'autant plus nettement que, dans l'interprétation actuelle de la Constitution de 1875, il y a les plus grandes présomptions pour qu'on se trouve en présence, non d'un ministère gouvernant au nom de la nation, avec l'appui de la représentation nationale, mais d'une véritable « oligarchie parlementaire. »

Les pouvoirs du Parlement sont, en France, exorbitants, ses attributions plus étendues que dans tout autre pays, qu'il s'appelle république ou monarchie constitutionnelle. Les Chambres ont toutes les attributions que Rousseau réservait au peuple, les unes d'une manière trop exclusive, nous l'avons vu, les autres très justement ; elles exercent le pouvoir constituant dans toute son étendue, sans avoir été renouvelées avant la réforme constitutionnelle (1), et le pouvoir législatif ordinaire, c'est-à-dire qu'elles détiennent l'exercice plein et entier de la souveraineté, sans contrôle aucun.

Elles nomment le chef du pouvoir exécutif, que son origine parlementaire empêche de leur résister jamais d'une manière efficace, sa personnalité est des plus effacées, puisque aucun des Présidents qui se sont succédé n'a osé créer un conflit avec le Parlement depuis le Seize-Mai, son rôle n'a rien de l'importance de celui du Président des Etats-Unis, qui peut se réclamer de la nation au même titre que le Congrès, parce qu'il a la même origine que lui et qu'il peut se dire à bon droit le représentant du peuple dans la fonction exécutive comme les Chambres le sont dans la fonction législative.

(1) Ch. Borgeaud. *Op. cit.*, p. 408. La France est le seul pays où le peuple intervienne d'une manière quelconque dans la marche des affaires publiques, où il en soit ainsi.

La puissance effective d'exécuter est, en France, dans le ministère, création passagère des Chambres devant lesquelles il est responsable, aux moindres volontés desquelles il doit se soumettre, car s'il essaie, d'une certaine indépendance, d'imposer une direction, de gouverner véritablement, usant du même pouvoir que Rousseau réservait au peuple dans ses assises périodiques, le Parlement lui fait sentir que son existence est précaire, à la merci d'un vote défavorable sur la question la plus mince (1).

La nomination des juges appartient à ce ministère, par suite les Chambres exercent un contrôle indirect sur le recrutement des magistrats, ainsi rien ne leur échappe des pouvoirs illimités que dans le *Contrat*, le peuple retient ou ne délègue qu'imparfaitement : elles exercent la souveraineté légiférante, elles peuvent toujours agir sur les délégués aux autres fonctions.

Or, de par le mécanisme du régime parlementaire, peuvent-elles être la représentation exacte de la nation ? (2) Le gouvernement parlementaire est essentiellement un gouvernement de partis, tout député est englobé dans un de ces partis et vote sur un mot d'ordre de son chef de groupe, conformément à un programme arrêté à l'avance ; s'il refuse, son parti l'abandonnera, il sera sans influence, condamné à la non-réélection : il est donc forcé d'obéir et de souscrire à des doctrines de parti, sans se préoccuper si elles sont conformes à l'opinion particulière de ses électeurs, remettant à plus tard d'expliquer ses votes. Cependant il fait une loi mauvaise, la nation consultée, sur ce point spécial

(1) Cf. Wilson. *Op. cit.*, I, n° 435. Il remarque qu'en France, les ministres ont de plus en plus l'habitude de substituer à leur pouvoir directeur primitif « une obéissance soumise, une complète servilité devant les désirs, « même les caprices, de la Chambre des députés »... « et la France faiblit « sous cette pesante, cette intolérable forme de gouvernement, *le gouverne-* « *ment par une assemblée en masse,* par une assemblée populaire inorga- « nique. »

(2) Toute question d'organisation du système électoral mise à part.

l'eût peut-être repoussée, elle renommera les députés qui l'ont votée parce que leur programme lui agrée à d'autres égards et que l'exercice de la souveraineté se restreint pour elle à choisir les hommes et non pas à opérer une sélection entre leurs opinions. Un parti puissant, bien organisé, ayant porté aux affaires un ministère docile, qui sait, d'autre part, gagner des suffrages au Parlement, se faire une majorité dans les Chambres et la conserver, légifère librement, pèse sur l'exécutif, entrave même l'effet des décisions judiciaires. Que devient la volonté nationale, où peut-on en trouver l'expression exacte ? Ce n'est ni dans le Parlement, ni auprès de l'Exécutif, et les partis en minorité ne trouvent qu'une garantie insuffisante dans l'ordre judiciaire. La France contemporaine en est au même point que l'Angleterre du XVIIIe siècle, au moment où elle méritait les critiques de Rousseau, et à l'encontre des institutions anglaises, celles de la France ne se sont pas accommodés aux conditions nouvelles de la vie politique d'une grande démocratie.

Ce n'est pas le peuple qui est le souverain de fait, c'est le parti du moment, qui dirige les affaires en se plaçant au point de vue de son propre intérêt de parti, et souvent même de l'intérêt personnel de ses membres, beaucoup plus qu'au point de vue de l'intérêt général ; sûr de sa majorité, il s'occupe de réaliser son programme et de satisfaire des ambitions sans tenir compte de ce que la majorité dans la nation ne correspond pas toujours à une majorité parlementaire factice.

Les Etats-Unis ont su, dès l'abord, éviter l'écueil par une nette séparation des trois pouvoirs, et une part très large faite au gouvernement direct, cependant, la méfiance à l'égard des législatures y augmente chaque jour davantage. La Suisse a repoussé aussi le régime parlementaire, son ministère n'est qu'une commission exécutive sans programme politique propre, il ne se retire pas après sa mise en minorité par l'Assemblée fédérale, dont les pouvoirs sont limités

par le referendum législatif, tout le système politique suisse reposant, en définitive, sur le gouvernement direct ; le peuple a, comme le voulait Rousseau, en toutes choses, le dernier mot, en France, c'est le Parlement, grâce à la confusion des pouvoirs, qui existe à son profit.

L'état de nature, le contrat social, sont des hypothèses très combattues, bien qu'elles ne se soient pas trouvées historiquement aussi fausses qu'on a voulu le dire quelquefois, la souveraineté nationale et la volonté générale ne correspondent pas à la réalité (1), ce ne sont que des fictions, certains ajoutent des fictions dangereuses, mais il reste qu'elles sont reconnues par tous, même par ceux qui les réfutent en théorie, comme les principes du droit public français depuis la Révolution, tout le XIXe siècle n'a été qu'une série de révolutions destinées à les établir d'une manière définitive, avec les conséquences qu'ils comportent.

Or, on est arrivé à un résultat pratique tout opposé, sans cesser par un singulier pharisaïsme politique d'invoquer ces principes ; comme le craignait Rousseau, le gouvernement des partis altère la volonté générale, l'établissement et la vie d'un parti, sa force croissante dans l'Etat et enfin son arrivée au pouvoir, c'était ce qu'il redoutait le plus avec raison, car les intérêts particuliers prédominent et l'intérêt général est oublié (2). S'il n'y avait en France, comme autrefois en Angleterre, que deux grands partis, ayant chacun leur conception du bien-être et de la grandeur du pays, unis d'ailleurs par un égal esprit de loyalisme vis-à-vis des institutions fondamentales du pays, l'antinomie entre la nation et le Parlement ne serait pas aussi profonde, mais il n'en est pas ainsi ; au contraire, les partis en France sont nombreux et très divisés, les ministères sont de peu de durée, ou s'ils veulent durer, ils sont obligés de plier sans cesse devant les moindres désirs de la majorité instable,

(1) Duguit. *L'Etat, le droit objectif et la loi positive.*
(2) *supra*, p. 37 et s.

grâce à laquelle ils sont au pouvoir ; ils s'usent à une lutte parlementaire mesquine au milieu de laquelle l'intérêt supérieur du pays s'obscurcit, intérêt immense cependant, et singulièrement complexe dans une démocratie où il n'y a pas de vie locale, où toutes les décisions de quelque importance sont réservées à l'autorité centrale.

Une des objections que l'on fait d'ordinaire à Rousseau est l'impossibilité d'organiser dans un grand pays un pouvoir exécutif comme celui qu'il décrit dans le *Contrat,* toujours exposé à une révocation *ad nutum* sur un caprice populaire, incapable d'esprit de suite dans ses desseins et d'autorité réelle ; et l'on conclut à l'établissement d'un pouvoir exécutif fort, investi d'une délégation d'une durée assez longue : cependant, n'avons-nous pas, avec le ministère responsable, quelque chose de moins fort, et de plus dangereux en même temps que le « prince » de Rousseau ? Désigné par un vote de la Chambre et renversé par elle dès qu'il déplaît, le ministère est-il meilleur qu'un gouvernement nommé par la nation, et que seule la nation pourrait révoquer ? Composé souvent d'hommes sans aptitudes spéciales, appelés à en faire partie parce qu'ils font partie aussi de la majorité évidente du Parlement, il n'a pas assez de sécurité et de temps pour mûrir et mener à bonne fin un plan de gouvernement, il n'est que la commission exécutive d'un parti qu'il représente, à défaut du pays.

La nation, mal représentée, mal gouvernée, trouvera-t-elle du moins dans l'organisation de la justice, une garantie suprême contre le gouvernement des partis, trop souvent syndicats d'intérêts divers qui ne sont pas tous les siens ? Cette garantie est encore insuffisante, malgré l'inamovibilité des juges.

D'abord, le Parlement est souverain appréciateur de la constitutionnalité des lois qu'il vote. La Constitution américaine est précédée d'une Déclaration de droits qui a la même valeur que les autres dispositions constitutionnelles ;

c'est-à-dire qu'une loi votée en violation des principes consacrés par cette Déclaration peut être annulée comme inconstitutionnelle par les cours fédérales, et, en dernier ressort, par la Cour suprême ; le devoir d'annuler une loi inconstitutionnelle appartient, d'ailleurs, aussi bien aux Cours d'Etat pour les lois de l'Etat (1). Ni les unes ni les autres de ces Cours ne provoquent la question, elles attendent qu'elle soit soulevée par les parties elles-mêmes, et ce système donne les meilleurs résultats, les juges présentant d'ailleurs toutes les garanties d'impartialité par leur mode de nomination.

Rien de semblable chez nous ; la Déclaration de 1789 que l'on proclame obligatoire en droit pour les Chambres elles-mêmes, n'a, en fait, aucune valeur, car si une loi vient à la transgresser formellement, il n'y a de recours d'aucune sorte ouvert contre elle à l'occasion de son application. Ce serait la plus indispensable des garanties contre les abus de pouvoir d'un parti à l'égard des autres partis, d'une majorité, intolérante comme toutes les majorités, à l'égard de la minorité, un correctif nécessaire, dans une démocratie, à la loi du nombre, un point d'arrêt à l'omnipotence des Chambres, comme Montesquieu en voulait un à l'omnipotence royale.

Supposons cependant que la loi est conforme aux principes qui sont entrés dans ce qu'on pourrait appeler la portion coutumière de notre Constitution, les magistrats chargés de l'appliquer sont nommés par le pouvoir exécutif, c'est-à-dire encore par un parti, qui ne les choisira sans doute qu'à bon escient ; ils sont inamovibles pour la plupart, cela est vrai, mais ne pourra-t-on pas spéculer sur leur ambition ? Nous ne sommes peut-être pas si loin du système singulier que Rousseau proposait d'appliquer en Pologne (2).

(1) Bryce. *Op. cit.*, I, p. 358 et s.
(2) *supra*, Première partie, ch. IV.

Nous vivons sur cette conception singulière d'une souveraineté nationale à l'exercice de laquelle les citoyens ne participent que par le dépôt périodique d'un bulletin de vote, c'est le seul acte par lequel ils prennent part au gouvernement de la Cité, après quoi, ils abandonnent à un petit nombre le soin des affaires publiques, renonçant à l'avance à un contrôle quelconque sur les actes de leurs représentants. Ceux-ci sont les véritables souverains, nommés à temps, libres de leurs décisions, et des plus graves, puisqu'ils ont le pouvoir de reviser les clauses même du pacte social.

Il y a là une conception contradictoire avec la nature de la démocratie, le peuple ne doit pas être souverain pour abdiquer perpétuellement son droit, il est de bonne logique de multiplier son intervention directe dans ses propres affaires. C'est ce que les rédacteurs du Projet girondin et de la Constitution de 1793 avaient nettement aperçu, à la lumière du *Contrat Social;* la tentative était prématurée, elle était vouée à un échec, mais ce qui ne convenait pas aux Français de 1793, jetés brusquement de la plus absolue des monarchies au gouvernement direct pur, ne peut-il convenir à ceux d'aujourd'hui, imbus des idées démocratiques, éclairés par un siècle d'expériences politiques et de révolutions ?

---

§ 2. — L'IDÉE DU GOUVERNEMENT DIRECT EN FRANCE

Les lois constitutionnelles de 1875 fournissent un moyen qui permettrait de s'assurer, au moins dans les cas les plus importants, que la volonté des représentants est aussi celle des représentés; mais c'est une arme qu'on a laissé se rouiller.

En Angleterre, nous l'avons vu, la toute-puissance du Parlement n'est plus un dogme aussi absolu, il ne légifère pas sans avoir la certitude que l'opinion publique, en grande

majorité, approuvera son œuvre, et l'exercice du droit de dissolution est devenu un mode normal, régulier, de consultation populaire avant le vote des lois importantes. C'est une sorte de referendum *ante legem*, sur le principe de la loi, l'élection des députés se faisant sur ce point précis a une valeur très significative.

Il y a là une évolution très nette qui tend à donner au peuple une part de plus en plus large dans la direction de ses affaires en restreignant le rôle du Parlement autrefois sans contrôle aucun. En 1884, Herbert Spencer s'élevait contre cette « grande superstition politique » qu'est la croyance au pouvoir absolu des Parlements ; il le montrait plus difficile à justifier que le droit divin des rois, et il terminait ainsi : « La fonction du libéralisme dans le passé « a été de mettre une limite au pouvoir des rois, la fonction « du vrai libéralisme dans l'avenir sera de limiter le pou- « voir des Parlements. » (1) Quelques années plus tard, sir H. Sumner Maine, adversaire de la démocratie, imbu de cette idée que le progrès ne s'accomplit que par des minorités aristocratiques, par conséquent défenseur du régime représentatif, écrivait cependant que « la marche ne s'arrêterait point » tant que le peuple n'exercerait pas le pouvoir législatif et les diverses attributions de l'Etat (2).

L'esprit public anglais s'est transformé, et à l'extension des franchises électorales correspond maintenant une déformation du gouvernement représentatif dans un sens plus démocratique, sans que l'on ait renoncé aux principes traditionnels de la Constitution anglaise, sans réforme essentielle et bruyante : on a utilisé la pratique constitutionnelle de la dissolution.

Nos lois fondamentales de 1875 offraient la même ressource, le pouvoir exécutif, du consentement du Sénat, au-

(1) Herbert Spencer. *L'Individu contre l'Etat*, p. 158.
(2) Sumner Maine, *Essais*, p. 184.

rait pu employer ce procédé pour établir une confiance mutuelle entre le Parlement et le pays, maintenir l'accord entre les représentants et les représentés, or, quand la République a été définitivement affermie, jamais un ministère n'a songé à user de cette prérogative.

Aujourd'hui même, si un ministère annonçait son intention de dissoudre la Chambre, cela paraîtrait tout à fait inattendu, anormal, presque un coup d'Etat, bien qu'il n'y ait rien là que de strictement constitutionnel.

Il faut remarquer d'abord, que l'exercice du droit de dissolution est entravé par l'obligation qui incombe au Président de la République de n'agir que sur l'avis conforme du Sénat. Le Sénat, dans la conception primitive, devait avoir un rôle modérateur, sa composition était réglée en conséquence, mais il s'est transformé ; devenu entièrement électif, il n'a plus le même caractère vis-à-vis de la Chambre populaire, aux votes de laquelle il n'oppose pas toujours une résistance suffisante résultant d'un examen sérieux. Son consentement serait donc plus difficile à obtenir, car sa majorité a pris l'habitude, certainement regrettable, de se conformer trop exactement aux volontés de la Chambre.

Cette nécessité d'obtenir l'avis préalable du Sénat, n'est pas dans la logique du régime parlementaire, car, par la dissolution, le ministère interroge pour ainsi dire la nation, pour qu'elle se prononce entre sa politique à lui et celle du Parlement, mais s'il lui faut d'abord le consentement d'une des Chambres de ce Parlement, et si l'esprit de celle-ci est le même que celui de la Chambre populaire, son droit devient inopérant dans la plupart des cas.

En second lieu, le seul exemple de dissolution que nous fournisse l'histoire constitutionnelle depuis 1875, a jeté une sorte de défaveur sur l'institution et l'a arrêtée net dans son développement. Lorsqu'en 1877, le Président de la République prononça la dissolution de la Chambre, il était dans son droit strict, selon la lettre des textes, mais il était hors

des traditions du gouvernement parlementaire, dans lequel il est naturel et normal que ce soit le ministère responsable qui fasse le pays juge du conflit qui a éclaté entre le Parlement et lui, et non pas que le chef du pouvoir exécutif, irresponsable, prenne ouvertement l'initiative de la mesure. La dissolution ne rappelle, en France, que le « Coup d'État » du 16 mai 1877, aucun Président n'a tenté depuis d'exercer ses prérogatives à l'égard de la dissolution, même sous le contreseing ministériel.

En Angleterre, ce double inconvénient a été évité, le ministère opère seul la dissolution, sous sa propre responsabilité, sans découvrir le roi irresponsable ; c'est pourquoi il n'use pas seulement de ce droit pour trancher un conflit aigu avec la Chambre, il n'attend pas qu'il naisse, il le prévient en posant la question de confiance devant le pays tout entier, qui vote sur un programme de gouvernement autant que sur le nom des candidats qui se présentent à ses suffrages.

Il ne faut pas attendre de la Constitution de 1875, telle qu'on l'interprète depuis de nombreuses années, l'utilisation du droit de dissolution intervenant pour atténuer les défauts du régime représentatif, assurer l'harmonie dans la marche des pouvoirs publics, investis de la confiance nationale, sans que le Parlement ait rien perdu de son autorité, bien au contraire, elle se trouve renforcée par l'approbation que lui donne le pays.

Il faut donc chercher un remède plus complet aux inconvénients de notre système politique, aller jusqu'au referendum. Cette institution, si parfaitement adaptée au but qui doit être celui d'un régime démocratique, a fait ses preuves dans d'autres démocraties, bien différentes entre elles, aux Etats-Unis et en Suisse, on la rejette bien loin cependant, on reproche à Rousseau de l'avoir indiquée, on la signale enfin comme le péril qui menace les Constitutions modernes, parce qu'elle rompt l'harmonie du régime parlementaire et qu'elle

aboutit à un régime « semi-représentatif », comme si le bonheur des peuples dépendait de la symétrie des institutions qui les régissent et non pas de leur convenance aux hommes et aux faits.

Il est intéressant de noter, d'ailleurs, que dans un article déjà ancien (1), M. Esmein montrait comme inévitable une évolution du régime représentatif vers le gouvernement direct, dont le résultat serait une sorte de combinaison des deux formes primitives, par le mandat impératif ou par le referendum, évolution qu'il déplorait, car selon lui, le gouvernement représentatif pur peut seul « assurer une légis-« lation éclairée, soigneusement préparée et utilement dis-« cutée ; comme seul il peut procurer l'application intelli-« gente et continue des lois » (2) ; il est, en effet, « la com-« binaison la plus ingénieuse et la plus sûre qu'aient inven-« tée les hommes pour organiser la liberté politique ». Mais il constatait en même temps que le type tendait à s'altérer un peu partout et que l'on cherchait à assurer une concordance plus complète entre les votes du Parlement et la volonté de la nation.

Pourquoi, dès lors, s'opposer à cette tendance, du moment qu'elle n'a rien d'artificiel, qu'elle se produit spontanément ? Si le peuple témoigne de diverses manières le désir d'intervenir directement dans la gestion des affaires nationales, c'est qu'il se sent plus apte qu'autrefois à les diriger. Songeait-il, en Angleterre, et au XVIIIe siècle, à manifester aussi nettement sa volonté qu'aujourd'hui ? En Amérique, le gouvernement local mis à part, si le peuple votait et ratifiait ses Constitutions, c'était par des conventions élues dans ce but, il est vrai, mais encore représentatives ; en Suisse même, le gouvernement direct n'a triomphé dans tous les cantons et dans la Constitution fédérale qu'au cours

(1) Esmein. *Deux formes de gouvernement.* Rev. de dr. public, 1894, I, p. 15.

(2) *Loc. cit.*, p. 16.

du XIXe siècle, surtout après 1830. En 1793, lorsque le peuple français fut appelé à se prononcer sur la Constitution, le nombre des votants fut très peu élevé (1) ; en 1848, il n'y eut aucune tentative sérieuse d'établissement du gouvernement direct, on sentait qu'il était encore trop tôt. Si depuis quelques années un mouvement se dessine en ce sens, c'est que le moment semble venu, avec l'instruction plus répandue, la discussion des principes et de leurs applications rendue plus facile par toutes sortes de moyens dont le principal est la diffusion de la presse, de faire de la souveraineté nationale une réalité, et non plus une vérité purement théorique.

Longtemps le peuple a été traité comme un mineur incapable d'administrer lui-même ses biens, il estime maintenant que l'heure de sa majorité approche ; il est sans expérience politique, son éducation est encore à faire à cet égard, dira-t-on, mais il en est de même de celui qui est lancé dans la vie pour acquérir lui-même cette expérience, dès qu'on le juge assez fort pour cela.

Le système représentatif ne satisfait plus complètement dans la démocratie, en Suisse et aux Etats-Unis, le peuple a manifesté sa méfiance pour l'œuvre de ses élus, il ne leur laisse qu'un pouvoir de décision aussi restreint que possible ; dans les autres pays, le régime parlementaire est tombé dans le discrédit (2), la succession des partis au pouvoir, l'instabilité des ministères, l'incompétence de ceux qui les composent, ont jeté sur lui une défaveur méritée. Le pays s'étonne de voir ceux qui gouvernent en son nom couvrir du prétexte de la souveraineté nationale les expédients qu'ils prennent pour conquérir le pouvoir, puis pour s'y maintenir et durer le plus longtemps possible dans l'intérêt de leur parti, l'intérêt national passant au second plan.

(1) *supra*, ch. II, sect. I.
(2) E. de Laveleye. *Le gouvernement dans la démocratie*, II, p. 93 et s.

En Angleterre, où le respect pour l'autorité du Parlement était plus grand que dans tout autre Etat, où ces inconvénients se faisaient sentir moins vivement par suite d'un moindre morcellement des partis, on a compris que le peuple ne pouvait plus ne pas être consulté.

En France, la doctrine traditionnelle est le régime représentatif pur avec ses plus graves défauts, et le Parlement ne semble pas disposé à favoriser une évolution dans le sens du gouvernement direct. Depuis 1875, de nombreuses propositions ont été faites pour établir le referendum (1).

Elles peuvent se diviser en deux catégories : 1° Celles qui, invoquant le silence des lois constitutionnelles, demandent l'introduction du referendum municipal, ou du referendum législatif, sans revision préalable de la Constitution ; 2° Celles qui tendent à faire consacrer le referendum par un texte constitutionnel.

Les premières ont presque toutes été repoussées comme inconstitutionnelles ; aucun texte ne prohibe formellement le referendum, mais il est contraire, cela est certain, à l'esprit de Constitution, qui organise le régime parlementaire, et de son essence, celui-ci ne comporte pas l'appel au peuple, en dehors de la voie indirecte de la dissolution.

Quant aux autres, la prise en considération leur a été refusée dans la plupart des cas, elles n'ont fait l'objet d'aucun grand débat, et ne paraissent pas avoir fixé sérieusement l'attention des Chambres. Deux causes peuvent expliquer ces résultats ; si l'on examine de qui émanent ces propositions, l'on s'aperçoit que leurs signataires appartiennent

(1) Signorel. *Etude de législation comparée sur le referendum législatif*, p 171. Il donne l'énumération et l'analyse des propositions en vue de l'établissement du referendum depuis 1875. Il convient d'y ajouter le projet de résolution de MM. Vaillant et Allard du 28 mai 1903, déjà présenté en 1898, tendant à reviser la Constitution pour y introduire le referendum obligatoire et l'initiative populaire — et la proposition de M. Raiberti, du 3 juillet 1905, tendant à ce que le projet de la loi sur la séparation de l'Eglise et de l'Etat fut soumis au referendum.

à des minorités sans influence suffisante pour gagner des suffrages à la cause du gouvernement direct, ou même qui rappellent les souvenirs dangereux des plébiscites impériaux. Ce sont, en effet, le parti socialiste et le parti plébiscitaire qui se sont faits les avocats, au Parlement, du referendum, en se plaçant chacun au point de vue de leur intérêt de parti, beaucoup plus qu'au point de vue de l'intérêt national.

La dernière en date de ces propositions, la plus large aussi, puisqu'elle réclame l'initiative populaire et le referendum obligatoire, est très significative à cet égard (1) : Il s'agit, avant tout, pour MM. Vaillant et Allard, de substituer au gouvernement « bourgeois » un gouvernement populaire ; qu'une fraction privilégiée ne soit pas seule à détenir le pouvoir, mais que la totalité des citoyens soit appelée à légiférer directement, parce qu'alors les solutions « socialistes », portées devant le peuple, prévaudront sur solutions « capitalistes » (2).

Le gouvernement direct ne figure que dans le programme de certains groupes, qui ont toujours été jusqu'ici vaincus d'avance dans la bataille parlementaire, mais il faut ajouter que les parlementaires semblent peu disposés à abandonner une portion quelconque des pouvoirs illimités qui leur appartiennent de par la Constitution actuelle ; c'est pourquoi

(1) Il faut excepter la proposition Raiberti, qui se plaçait en dehors de tout intérêt de parti, et demandait, vu l'importance de la loi en discussion, qu'elle fut soumise au suffrage universel. M. Raiberti rappelait la Constitution de 1793 et s'appuyait sur l'exemple de la Suisse et des Etats-Unis; il lui semble « étrange » que « le suffrage universel n'ait pas encore pris en France la pleine possession des droits qui lui ont été reconnus par la Révolution française » et par les démocraties voisines. Cette proposition n'eut d'ailleurs aucun succès, le rapporteur, répondant à divers contradicteurs, ne s'est même pas donné la peine de la discuter. V. *Journal Officiel*, Ch. doc. parl. sess. ord. séance du 3 juillet 1905. Elle fut repoussée par 335 voix contre 235.

(2) *Journal Officiel*. Doc. parl. Chambre sess. ord. 1903. V. l'exposé des motifs.

aucun grand débat n'a été institué sur la question, on s'empresse de faire le silence et de laisser tomber les propositions dans l'oubli, soit en opposant l'exception d'inconstitutionnalité, soit en refusant la prise en considération, soit enfin, si celle-ci est votée par la commission chargée du rapport, en omettant de la discuter (1).

En dehors du Parlement, le referendum a été réclamé par les mêmes partis : c'est un article du programme socialiste, et du programme plébiscitaire. Il n'y a pas dans le pays de mouvement général, comme en Suisse, au début du XIXe siècle, ou aux Etats-Unis, en faveur de la législation directe. La Constitution de 1793, jamais appliquée, est peu lue, peu connue de la masse, elle n'a laissé aucune trace dans la conscience nationale, que l'exemple plus proche des démocraties suisse et américaine paraît influencer davantage.

Pourquoi, dira-t-on, donner à un peuple qui ne la réclame pas, jusqu'ici, d'une manière bien énergique, une institution nouvelle, qui, pour remédier aux inconvénients du parlementarisme ne manque pas d'avoir certains défauts qui lui sont propres ?

Mais les dangers, et l'insuffisance, au point de vue démocratique du régime parlementaire, n'échappent pas à l'opinion, elle redoute un peu le referendum parce qu'elle connaît mal ce système d'importation étrangère, qu'on est mal initié en France à son fonctionnement ; l'on pourrait douter de l'efficacité d'une réforme, si le corps électoral n'avait montré lui-même, il y a quelques années, que, placé en face

(1) M. Ed. Rod dit du referendum « les politiciens savent trop bien qu'il les priverait de leurs meilleures armes, en atténuant la maladie politique dont ils tirent leur subsistance, et qu'il ne resterait pas lourd de beaucoup de leurs belles conceptions quand elles seraient soumises au bon sens populaire. » *Figaro*, 20 mars 1907.

Cf. Signorel. *Op. cit.*, p. 365. En Suisse même, les conseils législatifs cantonaux cherchent le plus possible à soustraire leurs décisions au referendum.

de l'institution, il savait l'utiliser et en comprendre toute la portée.

Une expérience suffisante a été faite sur le terrain municipal par le referendum consultatif, la population des villes consultées s'est intéressée au vote au moins autant, quelquefois davantage que pour une élection ordinaire, le système gagnait de proche en proche, il serait devenu à l'heure actuelle de pratique courante, si une circulaire ministérielle n'avait pas cru devoir en interdire l'usage aux municipalités, bien qu'il n'eût donné partout que de bons résultats, surtout au point de vue financier (1). Les conseils municipaux engagent trop souvent des dépenses considérables qui apparaissent comme peu justifiées, quelques-uns avaient prudemment demandé l'avis des électeurs avant de prendre une décision et presque partout l'augmentation de dépenses proposée a été repoussée ; c'est une remarque que l'on a faite aussi en Suisse, la population se montre plus économe de ses propres deniers que ses élus.

Ces tentatives heureuses de referendum municipal ont prouvé que le peuple, une fois en possession de l'arme, saurait s'en servir, et que le referendum n'était pas aussi contraire aux traditions françaises qu'on a bien voulu le dire.

La logique des principes proclamés en France depuis la Révolution et même, pourrait-on dire, depuis le *Contrat Social*, exige le gouvernement direct ; d'autre part, le peuple semble en mesure d'en faire l'apprentissage rapide sous la forme du referendum, qui s'impose dans un grand Etat moderne ; la législation directe pure n'étant possible que dans les cantons ruraux de la Suisse ou les townships américains, il est nécessaire de conserver un Parlement qui agit comme une grande commission de préparation des lois, la dis-

(1) Duthoit. *Le suffrage de demain*, p. 69 et s. — Cf. Signorel. *Op. cit.*, p. 189.

cussion dans les assemblées primaires, rêvée en 1793, est purement chimérique dans un pays qui compte les électeurs par millions.

Mais l'introduction du referendum soulève, du côté des parlementaires et des publicistes qui considèrent le régime représentatif comme le facteur essentiel du progrès, et le gouvernement parlementaire comme « le couronnement des institutions libres et démocratiques », le perfectionnement dernier de la représentation politique, des objections nombreuses.

Que reproche-t-on, disent-ils, d'abord, au système actuel ? L'histoire démontre que les nations n'ont jamais été mieux gouvernées que par une élite ; le peuple est ignorant, routinier, incapable de vues générales ; il a des préjugés irréductibles, il méprise le progrès scientifique ; il est inapte à discerner lui-même son propre intérêt, les questions complexes que soulève la direction des affaires d'un grand Etat sont hors de sa portée — aussi est-il sage de laisser agir, au nom de la nation, un corps de représentants, une aristocratie de la richesse, de l'intelligence et du savoir, qui ne sera pas liée par les termes d'un mandat impératif, mais investie de la confiance générale de la nation.

D'autre part, celle-ci n'abdique point sa souveraineté, car tous les pouvoirs sont à temps « la souveraineté retourne ainsi périodiquement à sa source » (1), grâce aux élections fréquentes les représentants sont avertis que leurs pouvoirs sont toujours précaires et révocables.

Le premier argument, depuis Montesquieu et Siéyès, n'a varié que par la forme des développements qu'on lui a donnés, il consiste à dire que le peuple, incapable de décider lui-même, sait cependant discerner le mérite de ceux qui décideront à sa place (2). Car, à quoi bon charger un

(1) Esmein. *Deux formes de gouvernement*, p. 17.

(2) M. Ed. Rod, dans un article déjà cité, fait remarquer que si telle est l'opinion de Montesquieu, c'est qu'il n'avait pas vu fonctionner le régime

petit groupe de citoyens de voter les lois s'ils ne se distinguent pas par des qualités éminentes? Or, dans l'état actuel des choses, il n'y a pas plus de chances pour qu'il y ait de bonnes lois, avec le gouvernement représentatif, qu'avec le gouvernement direct ; la composition des Parlements modernes démontre qu'ils ne sont pas cette sorte d'aristocratie intellectuelle sans laquelle le gouvernement représentatif n'a pas de valeur : aux États-Unis, les législatures sont rarement récrutées parmi les hommes d'affaires ou les jurisconsultes, qui sont la portion du peuple la plus apte à la besogne législative ; en Europe, les Chambres sont, en général, tirées de la classe moyenne, plus intelligente et plus instruite, elles ne s'en laissent pas moins entraîner par les chefs de groupe, dont la prise sur la foule est considérable, mais qui n'ont pas de qualités d'hommes de gouvernement.

Le peuple se trompe souvent dans son choix, d'ailleurs les auteurs qui s'accordent à vanter le régime représentatif fondé sur l'élection, critiquent aussi le suffrage universel ; dans son ensemble, il est « ignorant, inexpérimenté, ses chefs doivent se rabaisser à son niveau » (1), et cependant ils reconnaissent en même temps que l'évolution démocratique n'est pas terminée et qu'une tendance se manifeste dans tous les pays vers le suffrage universel, il y a là un courant impossible à remonter, donc le régime représentatif ne peut plus aller sans le suffrage universel, et on est amené à dire : de deux choses l'une, ou le peuple est incompétent pour élire les hommes chargés de la fonction gouvernementale, ou il est suffisamment préparé à faire un choix raisonné, et dans ce cas, il l'est aussi pour prendre sa part du gouvernement (2). Il y a un moyen terme, il est vrai, mais plus

représentatif avec le suffrage universel, sans quoi il aurait dit l'inverse. Il analyse les considérations purement personnelles qui déterminent le vote de l'électeur, qui n'existent plus s'il se trouve en face d'un texte déterminé.

(1) Sumner Maine. *Essais*, p. 62. Cf. Laveleye. *Op. cit.*, II, p. 51.

(2) Ch. Borgeaud. *Op. cit.*, p. 414. Il est bien plus difficile de choisir un député que de voter sur un texte.

théorique que pratique : N'instituer une Chambre populaire que pour faire entendre « les hurlements de la bête » (1), en donnant la prépondérance à un Sénat formé des « grandes forces sociales », « renfermant toutes les supériorités et les spécialités », recruté en dehors du suffrage universel. Il y a là comme un souvenir des utopies Saint-Simoniennes.

Quant au second argument, que le peuple par l'élection a un contrôle efficace sur ses élus, si cela est vrai quant aux personnes, il n'empêche que, pendant la durée assez longue de leur mandat, les représentants votent des mesures mauvaises, qui restent, l'expérience l'a prouvé, bien qu'ils ne soient pas eux-mêmes réélus (2), ou qu'il sera long et difficile de faire rapporter ; en tous cas, on n'y parvient qu'après qu'elles auront fait sentir leur effet, résultat qui est évité si le peuple se prononce immédiatement. Un mouvement d'opinion se dessine contre la loi au moment où elle est votée, si le peuple était consulté à ce moment précis il la rejetterait, puis, les passions se calment, la loi est appliquée, on la subit, on s'y accoutume, et quand l'heure de la réélection arrive, le député qui y est soumis persuade facilement à ses électeurs que le vote de cette loi s'imposait.

Les partisans du régime représentatif disent encore avec Montesquieu que dans un pays très étendu le peuple ne peut se gouverner lui-même ; mais l'objection ne vaut que contre le gouvernement direct pur, celui des démocraties antiques ou des Landsgemeinde suisses, le système du referendum maintient l'utilité de la représentation, il en conserve les avantages pour les débats préliminaires, il se borne à en corriger les mauvais effets quant au vote final.

Non content de défendre le régime représentatif, on attaque le referendum sur son propre terrain, on adresse des

(1) Laveleye, II, p. 54.

(2) Quelle mesure plus impopulaire que l'augmentation de l'indemnité parlementaire, est-il croyable cependant qu'aucun de ceux qui l'ont votée ne sera réélu ? Elle eut été incontestablement repoussée par le referendum.

objections au principe du gouvernement direct, on critique le mécanisme du système.

Le gouvernement des Etats, dit-on, est beaucoup plus complexe qu'autrefois, « c'est à peine si l'élite et la fine « fleur de l'humanité, triée sur le volet, sera en mesure de « nous faire éviter les fautes et les catastrophes », par suite, tout doit être refait en vue du plus grand nombre, mais par le petit nombre (1). C'est le même argument à double tranchant qui est présenté en faveur de la représentation, le peuple est encore en grande majorité, dans l'ignorance des questions politiques et sociales, l'instruction qu'on lui dispense n'est pas suffisante pour le mettre en mesure de solutionner des difficultés toujours plus grandes, plus complexes et plus nombreuses ; il n'a pas les loisirs qu'il faudrait pour l'étude réfléchie des lois projetées, étude indispensable pour que ses votes aient une valeur. La Cité moderne n'a pas la ressource de l'esclavage, Rousseau lui-même se demandait si la liberté, par une singulière ironie, pourrait jamais exister sans l'esclavage (2) ; les besognes manuelles qui incombent à la masse la rendent impropre aux besognes purement intellectuelles ; le vote populaire sera irraisonné, la lecture des journaux qui ne donnent qu'un compte-rendu incomplet, où les débats du Parlement sont déformés et interprétés à dessein, sera toute la discussion préparatoire, en réalité, les chefs de parti, les comités, agiront et donneront un mot d'ordre qui sera suivi aveuglément. Alors on peut redouter les excès de l'esprit de parti tout aussi bien que dans les votes des Chambres, des mouvements capricieux et irréfléchis.

A tout ceci, on pourrait d'abord répondre qu'il y a un fait qui s'impose : l'évolution qui se dessine partout dans le sens d'une participation plus complète et plus directe du peuple

(1) Laveleye. *Op. cit.*, II, p. 52.
(2) *Contrat.* Liv. III, ch. XV.

à l'œuvre législative, chaque jour le suffrage universel gagne du terrain, tout récemment en Autriche, bientôt sans doute dans les Etats de l'Empire allemand, où il est impérieusement réclamé à chaque renouvellement électoral ; le peuple ne se contente plus d'autre part d'exercer sa souveraineté par l'émission d'un vote dans une élection, il est conscient de sa force et il veut davantage. Il y a là un mouvement irrésistible, qui se produit spontanément, sans aucune impulsion artificielle, pourrait-on y résister de parti-pris et convient-il de le faire ? Le jour où le peuple fut las du pouvoir absolu des rois, il les en dépouilla pour le conférer à la nation, et comme celle-ci semblait alors malhabile à exercer cette souveraineté, elle en confia l'exercice à des représentants, mais ce ne pouvait être le terme définitif, ce n'était qu'un compromis et qu'une étape, il devait venir un moment où le peuple ne s'en remettrait à personne du soin de pourvoir à ses destinées, et il semble que ce moment soit plus proche aujourd'hui.

Mais il ne suffit pas de constater une tendance, quelle que soit sa force ; le système est-il mauvais en lui-même ?

Le peuple est étranger aux questions qu'il va trancher seul et y demeurera forcément étranger, prétend-on, or, « s'il faut un certain degré de culture pour statuer en con- « naissance de cause sur le principe d'une loi, cela n'est-il « pas également nécessaire quand il s'agit du choix d'un « représentant ? » (1) Pour que le choix d'un mandataire ait quelque valeur, il faut que le mandant puisse se faire juge des capacités de son représentant, et du dégré de confiance qu'il mérite, cela suppose une préparation et une sagacité plus grandes qu'il n'en faut pour voter sur un texte bien défini. D'ailleurs, en sollicitant les suffrages, le candidat ne se présente-t-il pas avec un programme sur lequel les électeurs sont appelés à se prononcer aussi bien que sur sa personnalité ? s'ils sont à même d'ap-

(1) Duthoit. *Le suffrage de demain*, p. 109.

précier les principes généraux qui y sont émis, ils apprécieront aussi bien leurs applications concrètes. Quant au manque de loisirs, la réponse est facile : le peuple des Etats-Unis est sans doute celui du monde qui a le moins de temps à perdre, c'est celui qui a cherché à multiplier toujours davantage les occasions de voter directement toutes sortes de mesures ; sans préjudice des nombreux fonctionnaires qu'il doit élire, et leur mandat étant très court, les élections sont fréquentes.

Comme corollaire de cette première objection au referendum, on ajoute qu'au lieu d'être un instrument de progrès, la législation populaire sera routinière, conservatrice à l'excès (1), la masse ne saura pas discerner les réformes utiles aussi bien que les minorités éclairées. Cependant le referendum, ni en Suisse, ni surtout aux Etats-Unis, où l'on n'a pas l'habitude d'un conservatisme exagéré, n'a donné de résultats défavorables à cet égard ; il s'est montré économe des deniers publics, on ne peut lui en faire un grief, mais en même temps animé de l'esprit progressif qui est celui des sociétés modernes, sans aller jusqu'aux solutions excessives ; d'ailleurs, les Assemblées, par leur agitation plutôt que par leur activité utile, et les multitudes de propositions de réformes, la plupart mal étudiées, qu'elles font surgir un peu à tort et à travers, ne démontrent-elles pas la nécessité d'un régulateur qui fasse justice de tous les projets inutiles, mal venus ou dangereux (2).

Quant au fonctionnement du sytème, on fait remarquer que le peuple ne peut être admis à discuter utilement les projets de loi, il en résulte qu'appelé à émettre un vote d'ensemble sur la loi sans avoir le droit d'amendement, pour une disposition de détail qui lui déplaira, il sera obligé de

(1) Sumner Maine. *Op. cit.*, p. 102.

(2) Saleilles. *Rev. Dr. public*, 1894, p. 350. — Le referendum s'est toujours montré en Suisse ennemi des solutions extrêmes, notamment du socialisme.

repousser le tout, de même qu'on pourra introduire dans une loi mauvaise quelques mesures qui la feront accepter ; par suite, ajoute-t-on, les Assemblées ont la faculté de décider indirectement du sort de la loi en y glissant certaines dispositions tendancieuses. Mais l'œuvre législative des Parlements n'est-elle pas toute faite de transactions du même genre, n'est-elle pas bien souvent, et à cause de cela, incohérente ? En cas de rejet d'une loi, la campagne qui se fait au moment du referendum éclairera le Parlement sur les motifs qui ont provoqué la décision populaire et sur leur importance relative, il sera donc amené à modifier le projet dans le sens voulu. En cas d'acceptation, ce remède est impossible, mais dans les pays où le gouvernement direct a reçu tout son développement, l'initiative populaire permet de demander la réforme d'une loi mauvaise, ou une loi nouvelle qui en corrige les effets.

L'initiative populaire est le complément du referendum, elle est destinée à venir un peu plus tard, quand la décision répétée sur les lois a accoutumé le peuple à l'exercice du pouvoir législatif, mais elle doit venir aussi, à son heure, car le droit du peuple ne se borne pas à accepter ou à rejeter une loi proposée par d'autres, il faut qu'il puisse faire connaître que telle mesure lui paraît utile ; l'organisation du procédé est délicate, la Suisse ne semble pas au bout de ses expériences sur ce point : alors que le referendum n'y est contesté par personne, il n'en est pas de même de l'initiative populaire ; il serait prématuré de tirer des conclusions de l'exemple suisse, si instructif à d'autres égards. Il faut attendre que l'institution ait fait ses preuves, qu'elle ait trouvé son meilleur fonctionnement ; en tous cas, elle suppose une éducation politique assez avancée, des habitudes de calme et de dignité dans les grands mouvements populaires (1).

(1) Le mouvement qui s'est produit dans le Midi de la France en 1907 a été nettement antiparlementaire, mais révolutionnaire aussi, on n'a pas songé à rédiger un projet de loi et à le présenter au Parlement.

On dit encore, il est vrai, pour combattre le referendum, qu'il est aussi une source d'agitation continuelle ; dans les Etats où règne le suffrage universel, à chaque élection, le pays a la fièvre, les passions se déchaînent, les partis surenchérissent dans leurs programmes respectifs. Que sera-ce lorsque le vote des lois appellera plus souvent encore les citoyens au scrutin ? En Suisse, rien de tout cela ne s'est produit, on fait observer que le peuple suisse est, de tradition et de mœurs, bien préparé au *self government ;* chez un peuple dont l'esprit public est différent, on peut user d'un système qui limite cette agitation, la confond avec une autre, inévitable celle-là, en faisant coïncider le vote sur les lois avec des élections générales ; c'est le système américain, le bulletin de vote porte le nom des candidats et en même temps la décision de l'électeur (1).

Un autre procédé consisterait à voter à une époque déterminée sur tous les projets présentés dans l'année par les Chambres à l'agrément du peuple ; ainsi l'inconvénient signalé serait très atténué.

D'autres adversaires du referendum craignent, qu'à l'inverse, loin de se passionner à l'excès, le peuple ne se lasse de ces votations, mais il suffit de ne pas le déranger inutilement, de le convoquer à la fois pour les élections et le referendum, ou une seule fois dans l'année, comme il vient d'être dit ; d'ailleurs, l'essai de referendum municipal fait en France a prouvé qu'il y avait sensiblement le même nombre de votants pour ces consultations populaires que pour les élections (2).

En dehors des raisons théoriques qui conseillent l'adoption du referendum et que ceux-là même qui le combattent sur le terrain de l'utilité pratique, reconnaissent inattaquables (3),

(1) Ch. Borgeaud. *Op. cit.*, p. 229. L'opération s'appelle dans son ensemble « élection ».

(2) Même remarque en Suisse. Voy. Signorel. *Op. cit.*, p. 351 et s.

(3) *Ibid.*, p. 403.

certaines considérations de fait se présentent en sa faveur : il intéresse le peuple à ses affaires, qu'il est porté à oublier, comme le prévoyait Rousseau, s'il s'en remet à des représentants ; il lui donne le sens de la responsabilité, sans diminuer, comme on le prétend, celle des Assemblées qui, désirant l'acceptation de leurs projets, les rédigeront d'une manière plus simple et plus claire. Le peuple a une trop grande tendance à abandonner à d'autres le soin de prendre des décisions qu'il ne se fait pas faute ensuite de critiquer, de là, un certain discrédit jeté sur les pouvoirs publics ; ce désaccord disparaîtra, les avantages de la représentation pour la préparation de la loi subsistent, le vote final est seulement renforcé par l'approbation populaire ; les Chambres ne seront plus exposées à prendre à la légère des mesures hâtives, elles seront amenées à la prudence par la crainte du suffrage universel se manifestant d'une manière immédiate ; l'échéance lointaine de la réélection, qui peut être préparée de longue main, et enlevée par d'autres moyens que le vote de bonnes lois, est à cet égard beaucoup moins efficace. Le referendum est une atténuation nécessaire aux combinaisons intéressées des groupes parlementaires, aux intrigues de couloir où l'intérêt général disparaît complètement, pour faire place à des mesquineries, souvent à des marchandages déloyaux (1).

(1) Curti. *Op. cit.*, p. 357. « Le referendum en Suisse a été fécond en résultats : il a donné à l'opinion publique et à la volonté générale une grande influence sur la législation et sur l'ensemble de la vie publique, alors que les conseils ne sont que trop disposés, quand ils peuvent agir de leur propre autorité, à se transformer en une classe particulière, en une caste plus préoccupée de ses intérêts que de l'intérêt général. Les votations populaires remettent en mémoire aux parlementaires leurs devoirs, elles les incitent à rechercher de nouveau le contact avec le peuple. » Voy. ce qu'il dit de son expérience personnelle comme membre du conseil national du canton de Saint-Gall : « Je suis convaincu que le referendum n'a empêché que peu du bien que nous voulions faire, et qu'il nous a gardés de beaucoup de mal par le seul fait qu'il se dressait devant nous comme un avertissement ». (*Ibid.*)

M. Raiberti disait à la tribune de la Chambre française, le 3 juillet

Ces manœuvres deviendront sans objet, en même temps, la législation sera meilleure parce qu'elle aura plus de stabilité et d'autorité, la majorité apparaîtra d'une manière indubitable, sans qu'on puisse, comme on le fait souvent, montrer le désaccord entre la majorité du Parlement et celle du pays, au moment du vote d'une loi importante.

Enfin, quelle meilleure école politique pour la nation que la pratique du referendum, les discussions plus sérieuses dans les réunions et dans la presse ; M. de Laveleye critique vivement le referendum, cependant se plaçant à ce point de vue particulier, il souhaite son établissement. « Le « gouvernement direct, dit-il, est certes le meilleur moyen « de culture et celui qui donne le mieux un but à l'acqui- « sition de l'instruction, et un emploi utile à l'instruction « acquise » (2).

Ne pouvant nier que le referendum donnait d'heureux résultats en Suisse et en Amérique, on a contesté la valeur de ces deux exemples, et que l'on puisse en tirer une conclusion probante à l'égard de la France. Ce sont des Etats fédéraux, par conséquent très décentralisés, le referendum ne va pas sans une très large décentralisation « qui s'oppose à la tyrannie d'une majorité unitaire « procédant par grande masse pour tout un Etat » (2). Mais c'est là une pure hypothèse, de ce que le referendum n'existe dans aucun Etat cen-

1905. « Qui nous garantit qu'une opinion, parce qu'elle est la nôtre, est celle du suffrage universel? Qui peut faire la part, dans l'opinion d'une Assemblée qui se forge au jour le jour et pour ainsi dire au feu de la délibération, qui peut faire la part, de l'ascendant de tel ou tel homme sur l'Assemblée ? Qui peut faire la part des erreurs, de l'ambition, ou simplement de l'amour propre des individus, qui peut faire la part des passions et des intérêts de parti ? Et quand de toutes ces causes, quand de la discipline et de la combativité des uns, de l'éloquence ou de la lassitude des autres, une opinion se dégage dans cette enceinte, qui peut dire qu'elle est véritablement l'opinion du pays, ou qu'elle n'est pas seulement un mirage qui s'élève dans cette enceinte, une fumée sortie de nos débats ? Nous n'avons qu'un moyen de savoir ce qu'en pense le suffrage universel : c'est de le lui demander directement. »

(1) *Op. cit.*, II, p. 154.

(2) Saleilles. *Rev. de Dr. public*, 1894, p. 342.

tralisé, on ne peut conclure si vite qu'il ne s'y acclimatera jamais, il paraît bien difficile qu'il rende plus lourde la tyrannie des majorités et qu'il aggrave l'esprit de parti.

On dit encore, pour la Suisse : « République minuscule, « la Suisse n'est pas une nation comme une autre : com- « posée de vingt-deux petits Etats presque autonomes, elle « se prête très facilement aux votations populaires. Etran- « gère au grand concert des nations européennes, sans po- « litique extérieure, toujours contente de peu, la nation n'est « pas obligée de faire beaucoup de lois ou de règlements, « heureux résultats, s'il faut en croire ce mot de Tacite : « Plus les lois se multiplient, plus l'Etat se corrompt. » « Par suite, appelés à se prononcer assez rarement, les « citoyens ont la possibilité de le faire avec plus de sûreté « et plus d'indépendance » (1).

En outre, fait remarquer M. de Laveleye, le gouvernement direct est une tradition aussi ancienne que la nation suisse elle-même, et l'égalité des conditions y est assez grande pour que les conflits sociaux soient moins aigus. « Pour que le referendum donne de bons fruits, il faut que « le peuple soit éclairé, habitué à se gouverner lui-même, « et que tout ne se décide pas au centre » (2). La Suisse réalise toutes ces conditions, et l'on en conclut par un argument *a contrario,* que le referendum ne convient pas à une démocratie centralisée, où le gouvernement direct n'a jamais été pratiqué que dans les communautés de village de l'ancien régime, et encore sous la tutelle administrative, où enfin l'instruction est moins répandue qu'en Suisse à l'heure actuelle.

Les Etats-Unis, loin d'être une « république minuscule » et neutre, tiennent, à tous égards, une place formidable dans le monde, l'activité législative y est grande, parce qu'ils sont en état de continuel développement, il reste que, là

(1) Signorel. *Op. cit.,* p. 424.
(2) Laveleye. *Op. cit.,* II, p. 169.

aussi, la décentralisation est poussée très loin et que le peuple a toujours pris une part directe aux affaires de l'Etat. Mais le danger serait-il si grand si l'on introduisait le referendum en France? C'est un système inouï dans notre pays, l'éducation du peuple n'est pas faite, il n'a pas le calme ou l'accoutumance du peuple suisse ou américain, mais que peut-on prévoir des résultats?

La logique des principes exige le referendum, qu'on le veuille ou non, le droit du peuple d'être consulté est consacré par la Déclaration de 1789, il fait partie de la Constitution non écrite de la France, et on a tort de dire que la France est si différente des autres démocraties à cet égard, de rabaisser le niveau du jugement du peuple français par comparaison avec les autres peuples : la France contemporaine ne pourrait adopter le régime qui était déjà celui de l'Amérique, il y a près d'un siècle, et après soixante ans de suffrage universel? (1)

Si on ne met jamais le peuple à même de faire son éducation politique, il est évident qu'il ne l'acquerra jamais : il y a là un cercle vicieux (2).

La centralisation est exagérée en France, aussi le referendum municipal doit être introduit le premier, il habituera les citoyens à l'exercice de leur droit sur le terrain exclusivement local, ils ne seront pas surpris de la nouveauté si on l'établit dans des circonscriptions plus vastes, telles que le département, enfin il prendra place dans la Constitution de l'Etat. Il eût été désirable que les pouvoirs publics, au lieu d'entraver les essais de referendum municipal de ces dernières années, l'eussent laissé se développer naturellement, partout le vote avait eu lieu avec le plus grand calme, les électeurs avaient marqué leur volonté de ne pas se

(1) Ch. Borgeaud. *Op. cit.*, p. 408 et s.

(2) Th. Curti. *Op. cit.*, p. 356. On n'apprend à nager qu'en se jetant à l'eau, le peuple saura lui-même développer le système d'éducation.

laisser entraîner à des solutions aventureuses ou coûteuses, le mouvement gagnait déjà de proche en proche lorsqu'il fut brusquement interrompu.

Le referendum local amènerait une certaine décentralisation et préparerait la réforme constitutionnelle nécessaire. Le pouvoir constituant doit être remis au peuple (1). « S'il « arrivait, en France, qu'on revisât quelque article fonda- « mental, sans compléter sous ce rapport la procédure de « la loi de 1875, la République française se trouverait être, « non seulement le seul Etat démocratique, mais le seul « pays libre en Europe, dont la Constitution aurait pu être « transformée légalement sans qu'un appel eût été fait au « pays. »

Le peuple doit être aussi appelé à se prononcer sur toutes les lois importantes; l'établissement d'un critérium est difficile; en Suisse, l'Assemblée fédérale dispose de plus d'un moyen de soustraire une mesure à la ratification du peuple, car la Constitution n'a pas défini la loi et l'arrêté fédéral, ni indiqué dans quels cas l'urgence devrait être votée (2), ce qui a servi quelquefois à éviter le referendum. Le procédé le plus sûr est celui de la Constitution de 1793 qui énumérait les matières rentrant dans le cadre de la loi, et celles qui n'exigent qu'un décret (art. 54) (3).

Une réforme constitutionnelle semble indispensable pour établir le referendum en France. On a dit quelquefois : la Constitution de 1875 garde le silence, par conséquent, elle ne le proscrit ni ne l'approuve, les Chambres restent libres de le voter dans les formes d'une loi ordinaire. Le Parlement, nous l'avons vu, s'est toujours montré hostile à cette théorie, et avec raison : les auteurs de la Constitution de 1875 avaient adopté le régime représentatif, non seulement

(1) Ch. Borgeaud. *Loc. cit.*
(2) *supra*, p. 160.
(3) *Ibid.*, p. 130 et s.

parce qu'ils estimaient le gouvernement direct impraticable en fait, mais parce qu'ils croyaient le gouvernement représentatif le meilleur et le mieux fondé en droit.

D'ailleurs, si l'on adopte le referendum, il faut l'introduire d'abord dans la Constitution, et pour cela, une revision s'impose; c'est à ce point de vue que se plaçaient MM. Vaillant et Allard dans leur projet de résolution du 26 mai 1903. M. Raiberti, qui demandait un referendum consultatif sur le texte voté par la Chambre du projet de séparation de l'Eglise et de l'Etat, croyait aussi le referendum *post legem* interdit par la Constitution, car l'œuvre législative est complète, aux termes mêmes des lois constitutionnelles de 1875, quand elle résulte de la collaboration des deux Chambres. Il n'en était pas de même selon lui du referendum consultatif, simple mesure d'instruction, qui n'a que la valeur d'une enquête, qui laisse les Chambres libres de leur vote.

Il ne suffirait pas, en effet, d'user de ce procédé, il faut que le peuple consente la loi ou la repousse dans son texte définitif, son rôle ne doit pas se borner à voter un principe, les applications étant laissées à l'arbitraire du Parlement. Le referendum *post legem* est le seul qui satisfasse aux principes indiqués par Rousseau, et qui constitue l'organisation moderne de la législation directe : le peuple est dans l'impossibilité de se réunir, de discuter et de voter, comme autrefois, en Assemblée générale : la presse, des réunions partielles, tiennent lieu de la discussion préliminaire, mais la véritable préparation de la loi est l'œuvre du Parlement, puis le vote populaire, dans les mêmes formes que pour une élection, donne au texte force obligatoire.

Il est désirable que le referendum se présente comme une institution complète, dont le fonctionnement est normal et régulier; c'est pourquoi le veto, la simple faculté qui appartient au peuple de s'opposer à l'application d'une loi, ou

même le referendum facultatif, qui exige une demande émanant d'un certain nombre d'électeurs pour que le peuple soit appelé à se prononcer par oui ou non sur la loi votée par les Chambres, sont des formes inférieures, incomplètes, de législation directe, et sont à repousser.

C'est à elles que peut s'adresser justement le reproche de créer dans le pays une agitation regrettable : il faut, avec le referendum facultatif (le veto a été abandonné de très bonne heure) deux campagnes : d'abord pour recueillir les signatures en nombre suffisant sur la demande de referendum, puis pour amener le peuple au rejet de la loi.

Aux Etats-Unis, les législatures utilisent souvent le referendum consultatif, mais c'est une faculté dont elles peuvent ne pas user, tandis que les réformes constitutionnelles, et on sait dans quel sens très large il faut prendre cette expression, sont obligatoirement soumises au peuple. En Suisse, la législation populaire s'exerça d'abord par le veto, puis apparurent le referendum facultatif, et enfin le referendum obligatoire, entre lesquels se partagent aujourd'hui les constitutions cantonales. La Constitution fédérale a consacré le second mode en matière constitutionnelle ; en matière législative ordinaire, c'est encore le referendum facultatif ; son fonctionnement offre moins d'inconvénients en Suisse que dans un autre pays, grâce au calme et à la dignité de toutes les manifestations du gouvernement populaire, cependant les partisans du referendum demandent l'extension dernière du système par l'adoption du referendum obligatoire (1).

Il faut souhaiter qu'il soit introduit chez nous : « En France, il n'y a pas, depuis 1789, d'autre être collectif animé d'une vie puissante que la nation, conçue dans sa totalité indivisible » (2) ; il y a cependant une autre collectivité,

(1) *supra*, p. 160 et Th. Curti. *Le referendum*, p. 296.
(2) Boutmy. *Etudes*, p. 242.

dont le rôle apparaît plus considérable que celui de la nation elle-même : c'est le Parlement ; qu'il conserve la part qui lui revient, mais qu'on rende à la nation le droit de manifester cette « vie », directement, en ne demandant à ses mandataires que d'accomplir ce dont elle ne peut se charger dans son vaste ensemble : l'étude et la préparation de la loi ; qu'on n'accable pas, sous des formules dédaigneuses, le suffrage universel, quand il s'agit de statuer sur un texte, pour lui reconnaître toute compétence, par une singulière contradiction, quand il s'agit d'une élection.

La majorité, dit encore M. Boutmy, est « la source unique « et nécessaire de toute autorité légitime » et « tout pouvoir « suspect de ne pas la représenter ou de la représenter mal, « perd, en quelque sorte, sa raison suffisante d'exister ; ce « désaccord le désigne pour être immédiatement ou renversé « ou transformé » (1). Il en est ainsi du gouvernement représentatif et du parlementarisme ; ils sont venus à leur heure, mais ils ne pouvaient être qu'une transition au gouvernement direct, vers lequel se tournent dans les pays libres, les aspirations de la démocratie ; si le parlementarisme subit partout une « crise grave » (2), c'est qu'on s'aperçoit du désaccord entre la majorité des élus et celle des électeurs, et que le gouvernement des partis n'est pas le gouvernement national.

La France, vivant sous le régime parlementaire, peut-elle se dire un pays vraiment libre ? La valeur pratique de la Déclaration des droits qui proclame la liberté individuelle, la limitation des pouvoirs de l'Etat à l'égard de l'individu, est nulle en face de l'omnipotence du Parlement. Si nous prenons ce mot de liberté au sens antique, au sens que lui donne Rousseau : que « l'Etat, sans doute, peut tout faire,

(1) *Loc. cit.*, p. 242.
(2) Laveleye, II, p. 94.

« mais à une condition essentielle, à la condition qu'il sta-
« tue, non par voie individuelle, mais par voie générale » (1),
dirons-nous qu'un peuple où deux Assemblées, dans lesquelles dominent les intérêts de parti, sont maîtresses absolues de toutes les destinées du pays, à l'intérieur et à l'extérieur, est un peuple libre ? Rousseau eût répondu non : le peuple qui laisse à des Assemblées élues régler son sort tout entier, n'est jamais libre, hors le temps des élections, qui le dépouillent immédiatement de sa liberté. Ses théories sur le pouvoir exécutif, inspirées par la haine du pouvoir personnel et de ses envahissements sur tous les terrains, sont impraticables ailleurs que dans les Landsgemeinde de son pays natal, où il en avait pris le modèle ; sa conception de la fonction judiciaire est insuffisante, mal dégagée, il ne semble pas avoir vu nettement le rôle considérable, surtout dans une démocratie, de l'autorité judiciaire, garantie suprême des citoyens contre les abus de pouvoir des majorités tyranniques, mais il faut reconnaître que dans les conditions actuelles du problème politique, avec l'extension du droit de suffrage, la diffusion de l'instruction, la facilité avec laquelle les discussions trouvent leur écho dans la presse, l'intensité de la vie publique en un mot, la solution qu'il préconise relativement au pouvoir législatif, qui se confond pour lui avec la souveraineté, est légitime et rationnelle. On invoque contre elle des difficultés d'ordre pratique, nous avons montré qu'elles ne paraissaient pas insurmontables, et qu'une expérience, assez courte, mais suffisante cependant, avait prouvé que sans aucun des dangers signalés, le referendum pourrait s'acclimater en France ; elle fut arrêtée net par les pouvoirs publics et on doit le regretter, l'évolution se poursuivra sans doute à son heure, malgré la mauvaise volonté des parlementaires qui redoutent un

(1) Duguit. *L'Etat, le droit objectif et la loi positive*, p. 476

contrôle trop pressant de leurs actes, et le pays où Rousseau fut si souvent invoqué contre le droit divin des rois, trouvera aussi des armes dans son *Contrat Social* contre le « droit divin » des Parlements, en faisant du peuple un contrepoids nécessaire à leurs pouvoirs illimités.

Vu :

Le Président de la thèse, G. Prévot-Leygonie.

Le Doyen, Le Courtois.

Vu et permis d'imprimer :

Poitiers, le 21 février 1908.

Le Recteur,

H. Cons.

TABLE DES MATIÈRES

Pages

Bibliographie 5 8
Introduction..... 9-16

PREMIÈRE PARTIE

Chapitre I

Les bases du Gouvernement direct..... 17
§ 1. — Le postulat de l'état de nature et le contrat social 17
§ 2. — Le principe de la souveraineté nationale..... 28

Chapitre II

La fonction législative 31
§ 1. — La volonté générale et la législation directe..... 32
§ 2. — L'organisation de la législation directe..... 40
I. — Législation directe pure..... 42
II. — Représentation avec mandat impératif..... 58
III. — Représentation avec referendum..... 64

Chapitre III

La fonction exécutive..... 72
§ 1. — La séparation de la fonction exécutive d'avec la fonction législative 72
§ 2. — La représentation dans la fonction exécutive .. 81
§ 3. — Les trois gouvernements et le contrôle populaire 90

Chapitre IV

La fonction judiciaire..... 103

DEUXIÈME PARTIE

Chapitre I

Critique générale des idées de Rousseau sur le Gouvernement direct..... 114

Chapitre II

Le développement du Gouvernement direct..... 134
I. — La Révolution Française..... 134
II. — Le Gouvernement direct en Suisse..... 153
III. — Le Gouvernement direct aux Etats-Unis..... 164
IV. — L'évolution du parlementarisme anglais..... 176

Chapitre III

Le Gouvernement direct en France depuis la Révolution. 185
§ 1. — Le régime parlementaire français et la souveraineté nationale..... 185
§ 2. — L'idée du Gouvernement direct en France..... 195

Poitiers. — Imprimerie M. Bousrez.

1134 4
164

La Bibliothèque
Université d'Ottawa

The Library
University of Ottawa

Bibliothèques Université d'Ottawa Echéance	Libraries University of Ottawa Date Due
MAR 12 1997	
FEV 19 1997	
APR 06 1999	
APR AVR 03 2000	
AVR APR 16 2001	
AVR APR 06 2003	
DEC 07 2004	
NOV 30 2004	
26 AVR. 1993	

CE

a39003 000387620b

CE JC 0179
.R9P85 1908
COO PUIBARAUD, L GOUVERNEME
ACC# 1390746